Göttinger Studien zu den Kriminalwissenschaften

Sang-Min Park

Die strafrechtliche Behandlung gefährlicher Straftäter

Ein deutsch-koreanischer Vergleich



Universitätsverlag Göttingen

Sang-Min Park

Die strafrechtliche Behandlung gefährlicher Straftäter



erschienen als Band 29 in der Reihe „Göttinger Studien zu den Kriminalwissenschaften" im Universitätsverlag Göttingen 2015

Sang-Min Park

Die strafrechtliche Behandlung gefährlicher Straftäter

Ein deutsch-koreanischer Vergleich

Göttinger Studien zu den Kriminalwissenschaften
Band 29



Universitätsverlag Göttingen
2015

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

Herausgeber der Reihe
Institut für Kriminalwissenschaften
Juristische Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen
Profs. Drs. Kai Ambos, Gunnar Duttge, Katrin Höffler, Jörg-Martin Jehle, Uwe Murmann

Anschrift der Autorin
Sang-Min Park
E-Mail: jurapsm@hotmail.com

Satz und Layout: Sang-Min Park mit Unterstützung von Nina Palmowski und Jonathan Eggen
Umschlaggestaltung: Kilian Klapp

http://univerlag.uni-goettingen.de
ISBN: 978-3-86395-220-4
ISSN: 1864-2136

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2015 von der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Die Literatur wurde bis Dezember 2014 ausgewertet.

Ganz besonders herzlich möchte ich mich bei meinem Doktorvater, *Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Jörg-Martin Jehle*, bedanken, der die Arbeit betreut und begleitet hat. Seine wertvollen Hinweise, Ratschläge und seine stete Hilfsbereitschaft – sowohl in fachlicher als auch in menschlicher Hinsicht – haben mich sehr unterstützt. Danken möchte ich auch *Frau Prof. Dr. Katrin Höffler* für die Erstellung des Zweitgutachtens und ihre hilfreichen Anmerkungen.

Besonderen Dank schulde ich *Herrn Prof. Dr. Jong-Dae Bae* und *Herrn Prof. Dr. In-Mo Lew*, die mich fortwährend unterstützt und mir den Weg für das wissenschaftliche Arbeiten geebnet haben.

Gedankt sei ferner den Mitarbeitern des Lehrstuhls von *Herrn Prof. Dr. Jehle*, insbesondere *Frau Nina Palmowski*, die diese Arbeit sorgfältig Korrektur gelesen hat und mir eine freundliche und wertvolle Hilfe war. *Herrn Jonathan Eggen* danke ich für die Unterstützung bei der Formatierung der Arbeit.

Außerdem gilt meinen Freunden mein herzlicher Dank für ihre Hilfe und ihre Ermutigungen bei meinem Studium, der Arbeit an meiner Dissertation und meinem Leben in Göttingen.

Schließlich danke ich meiner Familie für ihre vielfältige Unterstützung. Ihre Geduld, Liebe und ihr Beistand haben mir bei der Arbeit an meiner Dissertation sehr geholfen. Ganz besonders möchte ich mich bei meiner Schwester, *Sang-Ha*, bedanken, die mich jederzeit unsagbar ermutigt hat. Ohne ihre Hilfe und Unterstützung wären mein Studium und das Zustandekommen der vorliegenden Arbeit nicht vorstellbar gewesen.

Göttingen, im Juli 2015

Sang-Min Park

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

Das Strafrecht soll einerseits dem Sicherheitsbedürfnis der Öffentlichkeit Rechnung tragen, andererseits darf es aber auch nicht das Grundrecht auf Freiheit der Person vernachlässigen. Diese beiden Interessen muss das Strafrecht angemessen abwägen.

In diesem Spannungsverhältnis von Freiheit und Sicherheit[1] geht die Tendenz seit geraumer Zeit jedoch eher hin zur Sicherheit. Infolge einzelner grausamer Verbrechen, insbesondere einer Reihe von aufsehenerregenden gravierenden Sexualverbrechen gegen Minderjährige, hat sich die Forderung nach Sicherheit und Prävention stärker denn je verbreitet. Für die Kriminalpolitik besteht ein gewisser Anreiz, auf Strafschärfungen als Problemlösungsmittel zu setzen – tatsächlich kann vermehrt die Bereitschaft beobachtet werden, gegen Straftäter mit deutlich zunehmender Härte vorgehen zu wollen. Dabei spielen auch die Massenmedien eine nicht unerhebliche Rolle, die einen beachtlichen Einfluss auf die öffentliche Meinung ausüben.

Das Bedürfnis nach mehr Sicherheit für die Allgemeinheit ist oft mit der Forderung nach neuen Gesetzen verbunden, die zum Zweck der Verhinderung von Straftaten erhebliche Eingriffe in die Freiheitsrechte zulassen. In Korea wurden (neben einer Strafschärfung) verschiedene „rückfallverhütende Maßnahmen" gegen sog. gefährliche Straftäter eingeführt bzw. ausgeweitet. Hierzu gehören etwa

---

[1] Vgl. dazu *Hassemer*, Strafrecht: sein Selbstverständnis, seine Welt, 2008, S. 219 ff., 226 ff.

die Veröffentlichung von Täterdaten im Internet, die elektronische Fußfessel und die chemische Kastration. Nach dieser Gesetzesänderung kann z. B. ein Sexualstraftäter mit einer Freiheitstrafe von bis zu 50 Jahren bestraft werden. Zudem kann er nach der Vollstreckung der Strafe noch für bis zu 30 Jahre elektronisch überwacht werden und seine Daten können bis zu 20 Jahre lang veröffentlicht werden. Außerdem ist die chemische Kastration ohne seine Einwilligung möglich. Die Tendenz der strafrechtlichen Sanktionen in Korea scheint heute in Richtung der Maßregeln zu gehen, da wohl auch die Strafrahmen im koreanischen Strafrecht schon so weit angehoben wurden, dass für eine Verschärfung des Strafrechts kaum mehr Spielraum bleibt. Mit dieser Begründung würden die Maßregeln, die im koreanischen Strafrecht eingeführt bzw. ausgeweitet werden, einen punitiven Charakter haben.

Nach dem Menschenbild, das dem Schuldprinzip zugrunde liegt, ist der Mensch ein sich selbst bestimmendes, potentiell vernünftiges Wesen.[2] Das traditionelle Schuldprinzip besagt, dass wir davon ausgehen dürfen, dass der Mensch sich rechtmäßig verhalten werde, da er von Natur aus auf freie, sittliche Selbstbestimmung angelegt ist.[3] Es ist allerdings umstritten, ob wir dieses Menschenbild immer noch beibehalten sollten. In diesem Zusammenhang wird vor allem darauf hingewiesen, dass es in unserer Gesellschaft auch solche Menschen gibt, von denen wir nicht erwarten können, dass sie sich für das Recht entscheiden. Sexualstraftäter, die zwar nicht wegen Schuldunfähigkeit oder verminderter Schuldfähigkeit in einem psychiatrischen Krankenhaus bzw. in einer Therapieanstalt untergebracht werden, die sich aber selbst nicht hinreichend unter Kontrolle haben, sind nur ein Beispiel dafür.[4] Die Diskussion über den Umgang mit denjenigen Personen, die trotz vollzogener Strafe immer wieder im Bereich schwerster Kriminalität rückfällig werden, ist weiterhin von hoher Aktualität. Hierbei ist ein besonderes Augenmerk nicht nur auf die rückfallverhütenden Maßnahmen in Korea zu legen, sondern auch auf die Sicherungsverwahrung, die als die fragwürdigste strafrechtliche Maßregel gilt. Trotz der Bedenken hat die Sicherungsverwahrung in Deutschland erheblich an Bedeutung gewonnen und auch in Korea wird – nach der Abschaffung dieser Maßregel im Jahr 2005 – zurzeit ihre Wiedereinführung diskutiert.

Vor diesem Hintergrund versucht die vorliegende Arbeit, die strafrechtliche Behandlung der sog. gefährlichen Straftäter in Deutschland und in Korea darzustellen und kritisch zu betrachten. Dazu wird zunächst grundlegend auf die Maßregeln der Besserung und Sicherung eingegangen (Teil I). Anschließend wird die Sicherungsverwahrung im Überblick vorgestellt und kritisch betrachtet (Teil II). Die Diskussion über die Sicherungsverwahrung in Deutschland könnte auch für die Wiedereinführung und Durchführung der koreanischen Sicherungsverwahrung

[2] Vgl. BGHSt 2, 194, 200 f.

[3] *Kaufmann,* Das Schuldprinzip, 1976, S. 116 ff.

[4] *H.K. Kim*, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 38), The Korean Criminal Law Association, 2009, S. 208 f.

sinnvolle Ansatzpunkte geben. Ferner werden auch Überlegungen zu möglichen Alternativen zur Sicherungsverwahrung angestellt (Teil III).

1. Teil: Allgemeine Betrachtungen zu den Maßregeln der Besserung und Sicherung

Die Maßregeln der Besserung und Sicherung, die im heutigen Strafrecht wegen eines kriminalpolitischen Bedürfnisses eingeführt wurden, sind eng mit der die Schuld voraussetzenden Strafe verbunden. Aus dem Schuldstrafrecht folgt, dass sich die Strafe nach dem Maß der Schuld des Täters bestimmt, so dass der Verurteilte nicht aus kriminalpolitischen Erwägungen über das Maß der schuldangemessenen Strafe hinaus bestraft werden darf. Daneben bedarf es unabhängig von der Strafe oder über sie hinausgehend im Hinblick auf gefährliche Täter aus Gründen des Gesellschaftsschutzes präventiver, d.h. rückfallverhütender Maßnahmen. Infolgedessen bilden die strafrechtlichen Reaktionen ein zweispuriges System von Strafen und Maßregeln, wie es zum Beispiel das deutsche sowie koreanische Strafrecht kennt.

Zur Zeit aber nimmt in Deutschland insbesondere die Sicherungsverwahrung durch mehrere Urteile sowie Reformen eine besondere Entwicklung.[5] Im koreanischen Recht wurden verschiedene Maßnahmen entwickelt, z.B. die elektronische Fußfessel und die chemische Kastration auf Grund der „Gefährlichkeit des Täters“ unter dem Begriff der Maßregeln der Besserung und Sicherung und zudem wird die Wiedereinführung der Sicherungsverwahrung diskutiert. Unter diesen

[5] Dazu näher unten 2. Teil Gliederungspunkt B. I.

Umständen sind als allgemeiner Teil aller Maßregeln des StGB die Zielsetzung, die Rechtfertigung und die Grundprinzipien des Maßregelrechts zu betrachten. Die gewonnenen Ergebnisse sollen für die Dogmatik des Maßregelrechts und für die Beurteilung des Rechts der Sicherungsverwahrung fruchtbar gemacht werden.

Die theoretische Grundlage des koreanischen Maßregelrechts ist dem deutschen in vielerlei Hinsicht sehr ähnlich, da sie von der stark an der deutschen Dogmatik orientierten Strafrechtswissenschaft entwickelt wurde. Infolgedessen wird im Folgenden vorwiegend auf das deutsche Maßregelrecht Bezug genommen.

A. Entwicklung des Maßregelrechts

Zunächst soll die geschichtliche Entwicklung des Maßregelrechts skizziert werden, denn das Wesen der Maßregeln der Besserung und Sicherung kann nur vor diesem historischen Hintergrund umfassend verstanden werden.

Der zweispurige Ansatz im System strafrechtlicher Sanktionen basiert auf der Erwägung, dass Strafen, die nur durch das Schuldprinzip begrenzt sind, nicht geeignet sind, um auf besonders gefährliche Täter zu reagieren, die wahrscheinlich mit schweren Straftaten rückfällig werden.[6] Die sog. Zweispurigkeit des Strafrechts bedeutet, dass beide Sanktionsarten im konkreten Fall nebeneinander verhängt werden können.[7] Der Bezugspunkt der Strafe wird dabei gemeinhin in einer in der Vergangenheit liegenden Straftat und in der Schuld des Täters gesehen. Dagegen knüpfen die Maßregeln der Besserung und Sicherung an die Gefährlichkeit des Täters an und sind auf den Schutz in der Zukunft ausgerichtet.

I. Historische Entwicklung der Maßregeln in Deutschland

Die Zweispurigkeit des Sanktionensystems ist eng mit der historischen Entwicklung der Straftheorien verbunden: Die geistigen Grundlagen des deutschen Schuldstrafrechts wurden vom deutschen Idealismus des späten 18. und frühen 19. Jahrhunderts gelegt. In dieser sog. klassischen Schule haben insbesondere *Kant* und *Hegel* den Sinn der Strafe in der Vergeltung für begangenes Unrecht gesehen und damit als Mittel zur Wiederherstellung der sittlichen Ordnung.[8] Nach dieser absoluten Straftheorie wurde die Strafe gleichsam als Form verdinglichter Gerechtigkeit verstanden, die auf die freie Willensentscheidung des Verbrechers reagiere.[9] Ein solches Vergeltungsstrafrecht hält sich jedoch weitgehend fern von Ideen der Prävention und der Behandlung von Straftätern. Die Frage, was man mit schuld-

---

[6] *H. J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 193.

[7] *Kunz*, in: FS für Eser, 2005, S. 1375.

[8] *Kant,* Kritik der praktischen Vernunft (1788), Werkausgabe Bd. 7 / Hrsg. v. Weischedel, 2005, S. 150.

[9] *Kant*, Die Metaphysik der Sitten (1797), Werkausgabe Bd. 8 / Hrsg. v. Weischedel, 2005, S. 453.

unfähigen Personen und Gewohnheitsverbrechern machen sollte, die für die Gesellschaft eine Gefahr darstellten, konnte diese Lehre nicht beantworten.[10]

Es dauerte bis zum Ende des 19. Jahrhunderts, bis die moderne Strafrechtsschule im Lichte eines entstehenden Sozialstaates der klassischen Schule eine dezidierte Gegenposition entgegenstellen konnte. Prominentester Vertreter dieser Richtung war *Franz von Liszt*. Er verstand die Strafe als Mittel zum Schutz der Rechtsgüter der Gemeinschaft, und betonte, dass die Strafe der künftigen Verhinderung von Verbrechen diene. Bei diesem Präventionskonzept gehe es kaum mehr um ethische Fragen der Willensfreiheit, sondern um Möglichkeiten der erzieherischen Besserung einerseits und um Gefahrenabwehr und Sicherung vor Behandlungsversagern andererseits.[11] Danach forderte *v. Liszt* ein differenziertes Sanktionensystem, das sich auf empirisch definierbare Tätergruppen und an einem jeweils spezifischen Reaktionsbedarf ausrichten sollte.[12] Er glaubte dabei, die Zwecke bzw. Wirkungen der Strafe in drei Kategorien einteilen zu können: „Besserung der besserungsfähigen und besserungsbedürftigen", „Abschreckung der nicht besserungsbedürftigen Verbrecher" und „Unschädlichmachung der nicht besserungsfähigen Verbrecher";[13] letzteres solle durch die „Einsperrung auf Lebenszeit bzw. auf unbestimmte Zeit" geschehen.[14] Dieses Verständnis der Strafe als Zweckmittel zur künftigen Verhütung von Straftaten beinhaltet notwendigerweise auch Maßregeln, deshalb sah *v. Liszt* alle Maßnahmen gegen den Täter als Strafe an, auch die gegen den Unverbesserlichen.[15]

Die Zweispurigkeit des deutschen Sanktionensystems, d.h. die Einsicht, dass Maßregeln der Besserung und Sicherung zum Schutz der Gesellschaft und zur Besserung des Täters erforderlich sind, setzte sich letztendlich als Kompromiss aus dem sog. Schulenstreit erst um die Jahrhundertwende durch.[16] Nachdem bis dahin nur wenige sicherungsregelnde Gesetze vor allem polizeirechtlicher Art vorhanden waren, setzte in den 1890er Jahren eine heftige Diskussion um die Frage der Einführung von Maßregeln der Besserung und Sicherung ein.[17]

Eine erste legislative Konkretisierung der Zweispurigkeit des Sanktionensystems kann in *Carl Stooss*' Vorentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuchs gefunden werden: In der einen „Spur" geht es um Schuldausgleich, in der anderen um Sicherung und Behandlung.[18] Die Maßregeln haben sich später in der deut-

---

[10] *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 220.
[11] *Liszt,* in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge; Bd. 1, 1905, S. 163 ff.
[12] Vgl. insbesondere den umfassenden Beitrag *Liszt*, in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge; Bd. 1, 1905, S. 290 ff.
[13] *Liszt,* in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge; Bd. 1, 1905, S. 164 f.
[14] *Liszt,* in: ZStW 1883, S. 36 ff.; dazu *Boetticher*, in: FS für Widmaier, 2008, S. 875 f.
[15] Vgl. *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 221.
[16] *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 215-216.
[17] *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 215-216.
[18] Vgl. *Stooss*, Motive zu dem Vorentwurf eines Schweizerischen Strafgesetzbuches AT, 1893, Art. 13, 26, 28, 44.

schen Strafrechtsreform niedergeschlagen.[19] Seit dem von *Gustav Radbruch* im Jahre 1922 vorgelegten „Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches“ enthielten auch die folgenden StGB-Entwürfe neben den Strafen die Maßregeln der Besserung und Sicherung einschließlich der Sicherungsverwahrung.[20] Diese sollte ein Instrument für den Umgang mit dem gefährlichen Gewohnheitsverbrecher sein.[21] Die Maßregeln der Besserung und Sicherung sind schließlich als rein an präventiven Zielen orientierte Maßnahme im Jahre 1933 durch das Gewohnheitsverbrechergesetz in das Sanktionensystem des deutschen StGB eingefügt worden.[22]

Seit Anfang der 1970er Jahre haben sich nun durch Anliegen wie Entkriminalisierung, Diversion und Resozialisierung Straffälliger die Strafen und Maßregeln einander angenähert: Einerseits ist das Strafensystem selbst viel stärker an der gezielt präventiven Einwirkung ausgerichtet, und zwar durch das vorrangige Vollzugsziel der Resozialisierung sowie durch vielfältige gesetzliche Möglichkeiten des Verzichts auf die schuldangemessene Strafe zugunsten spezialpräventiver Beeinflussungen und Reaktionen. Zum anderen wurde das schroffe Nebeneinander von Strafe und Maßregeln im Bereich der freiheitsentziehenden Sanktionen durch das Prinzip des Vikariierens, des Vorwegvollzugs der Maßregel und der Anrechnung auf die Strafe, nicht unerheblich zugunsten resozialisierungsfreundlicherer Maßregeln der Besserung und Sicherung abgemildert. Schließlich ist das Maßregelsystem selbst in mancherlei Weise stärker an dem Bemühen orientiert worden, mit der Anordnung nur wirklich gefährliche Täter zu treffen, insbesondere durch Verschärfung der Eingriffsvoraussetzungen und durch regelmäßige gerichtliche Kontrollen bei den freiheitsentziehenden Maßregeln unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit.[23]

Allerdings hat sich das kriminalpolitische Klima in den vergangenen 30 Jahren grundlegend gewandelt: Heute geben Themen wie präventiver Selbstschutz und käufliche Sicherheit, situative Unrechtsabwehr durch elektronische Überwachung, Opferschutz durch Täterbelangung und Sicherung von gefährlichen Tätern den Ton an.[24] Entsprechend ist die Entwicklung des Maßregelrechts seit Ende der

---

[19] Vgl. *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 226 ff.

[20] Vgl. Dehler/E. Schmidt (Hrsg.), Gustav Radbruchs Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches (1922), 1952, §§ 42 ff.; Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches, in: Schubert/Regge (Hrsg.), Quellen zur Reform des Straf- und Strafprozeßrechts, 1. Abteilung, Band 1, 1995, S. 145-187; für die weiteren Entwürfe vgl. Vormbaum/Rentrop (Hrsg.), Reform des Strafgesetzbuchs. Sammlung der Reformentwürfe, Bd. 2: 1922 bis 1939, 2008, S. 59 ff.

[21] Vgl. *Radbruch*, Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches (1922), Hrsg. v. Eb. Schmidt, 1952, S. 56 ff.

[22] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 2, 3; *Kühl*, § 61 Rn. 1; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 2; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 8 f.; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1.

[23] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 5.

[24] *Kunz*, in: Barton (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 71.

1990er Jahre von einer verstärkten Betonung des Sicherheitsgedankens geprägt, die etwa bei den Anordnungsvoraussetzungen, insbesondere der Sicherungsverwahrung, und bei den Entlassungsbedingungen Verschärfungen mit sich brachte.[25] Unter dem Stichwort des Wegsperrens oder der engmaschigen Überwachung als gefährlich eingestufter Straftäter erfährt das lange geschmähte Postulat *v. Liszts*, unverbesserliche Gewohnheitsverbrecher unschädlich zu machen, eine problematische Wiedergeburt.[26]

II. Überblick über die Entwicklungsgeschichte der Maßregeln in Korea

Im geltenden koreanischen StGB sind im Gegensatz zum deutschen StGB Maßregeln der Besserung und Sicherung nicht vorgesehen. Allerdings können mehrere Maßregeln aufgrund einschlägiger Bestimmungen der verschiedenen Sonderstrafgesetze angeordnet werden.

In Korea wurden die Maßregeln der Besserung und Sicherung als strafrechtliche Sanktion neben der Strafe in den 1970er Jahren eingeführt: Ein Sondergesetz, „Sozialsicherheitsgesetz", ist am 16.7.1975 in Kraft getreten, um den Schutz der staatlichen Sicherheit vor gefährlichen Staatsverbrechern, insbesondere vor politischen Überzeugungstätern des Kommunismus zu gewährleisten; das andere Maßregelgesetz, „Sozialschutzgesetz", ist demgegenüber am 18.12.1980 in gesetzliche Geltung gebracht worden, indem die Sicherungsverwahrung für gefährliche Gewohnheitsverbrecher, die Unterbringung von den gefährlichen Geisteskranken, Trinkern und Rauschgiftsüchtigen in einem psychiatrischen Krankenhaus sowie die Führungsaufsicht vorgesehen waren. Den beiden Gesetzen fehlten jedoch die gesetzgeberisch grundlegenden Bestimmungen und die Legitimation; die Einführung der Maßregeln in Korea wurde nämlich durch das damalige Militärregime zwangsweise, d.h. in einem nicht ordnungsgemäßen Verfahren, durchgesetzt.

Korea war von einer langjährigen Diktatur beherrscht: Nach dem Zweiten Weltkrieg verursachte die Zweiteilung der Nation in Süd- und Nordkorea einen Bürgerkrieg, der zu einer Verwüstung des Landes führte. Diese Umstände begünstigten wiederum das diktatorische Regime mit der Zielsetzung des Antikommunismus und der Erreichung wirtschaftlichen Aufschwunges.[27] Das Strafrecht war für die diktatorischen Machthaber ein wirkungsvolles Mittel, politische Gegner zu unterdrücken. Auch die zahlreichen Sonderstrafgesetze dienten häufig politischen Bedürfnissen. Das koreanische Maßregelrecht ist ebenfalls während der Diktatur in Form von Sondergesetzen entstanden und wurde in der Literatur nur am Rande behandelt.

Seit Beginn der Zivilregierung im Jahr 1988 ist die Verfassungswidrigkeit dieses Sozialschutzgesetzes in der Öffentlichkeit diskutiert und vom Verfassungsge-

---

[25] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 7; vgl. *Fischer*, Vor § 61 Rn. 4.
[26] *Kunz*, in: Barton (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 73-74.
[27] Dazu ausführlich vgl. *Song*, Grundlagen des Maßregelrechts, 1999, S. 127 f.

richtshof überprüft worden. Dabei wurde kritisch hinterfragt, ob die einzelnen Sanktionen im Sozialschutzgesetz für die Aufrechterhaltung des Rechtsfriedens und damit für die Sicherheit der Gesellschaft notwendig sind und darüber hinaus für die Erreichung dieses Zieles geeignet sein können.

Im Jahre 2005 wurde das Gesetz durch das von Parlament initiativ angetragene „Gesetz über die Abschaffung des Sozialschutzgesetzes“ abgeschafft. Dabei ist ein Hauptgrund die Verfassungswidrigkeit der Sicherungsverwahrung wegen Verstößen gegen den Grundsatz des Verbots der Doppelbestrafung und gegen die Menschenwürde sowie Grundrechte. Danach wurde die Sicherungsverwahrung vollständig aufgehoben, Besserungsmaßnahmen, d.h. therapeutische Maßnahmen und Bewährungsmaßnahmen, wurden dagegen durch das „Therapieverwahrungsgesetz“ beibehalten. Daneben sind noch andere Maßregeln in verschiedenen Sonderstrafgesetzen vereinzelt vorgesehen.

In der heutigen Zeit steigt das Sicherheitsbedürfnis der Bevölkerung stetig – aufgrund der skandalträchtigen Berichterstattung über Straftaten in den Medien, insbesondere über Sexual- und Gewaltstraftaten. Um das Unsicherheitsgefühl der Gesellschaft zu beruhigen wurden in jüngerer Zeit in Korea zahlreiche Sondergesetze zur Strafschärfung und zur Einführung bzw. Ausweitung von auf Überwachung und Kontrolle gerichteten punitiven Maßnahmen verabschiedet.

Im Jahre 2000 sind die „Veröffentlichung der Täterdaten im Internet“ nach dem „Gesetz über den Sexualschutz von Kindern bzw. Jugendlichen“ und im Jahre 2007 das „Anlegen des elektronischen Apparats zur Ortung“ im „Gesetz zum Anlegen des elektronischen Apparats zur Ortung der bestimmten Straftäter“ als Maßregeln gegen Gewohnheitssexualverbrecher bzw. rückfallgefährdete Täter neu eingeführt worden. Im Jahre 2010 wurde ein Gesetz, das die „chemische Kastration“ von Sexualstraftätern erlaubt (das „Gesetz über die medikamentöse Behandlung von Sexualstraftätern, die aufgrund des Sexualtriebes Delikte begangen haben“) verabschiedet.

Währenddessen hat sich der Entwurf des koreanischen StGB im Jahr 2011 (der Regierungsentwurf eines Allgemeinen Teils des koreanischen Strafgesetzbuches (2011)) für die Zweispurigkeit und ein ausdifferenziertes System von Maßregeln entschieden. Der Entwurf sieht zwei stationäre Maßregeln vor – zum einen die Schutzunterbringung (Sicherungsverwahrung) und zum anderen die Therapieunterbringung – sowie die Schutzaufsicht als ambulante Maßregel. Die Maßregeln, die zum Teil bereits in Sondergesetzen geregelt sind, werden danach ins koreanische StGB aufgenommen: Die meisten Regelungen zur Therapieunterbringung finden sich im „Therapieverwahrungsgesetz“; hinsichtlich der Schutzaufsicht hat der Entwurf viele Regelungen des „Gesetzes über die Schutzaufsicht“ übernommen. Die Regelungen der Schutzunterbringung im Entwurf haben engere und schärfere Voraussetzungen und Befristungen als die Sicherungsverwahrung im abgeschafften „Sozialschutzgesetz“.

Es ist notwendig, einheitliche Regelungen für die Maßregeln im koreanischen StGB zu schaffen, um die Zweispurigkeit des strafrechtlichen Sanktionensystems

zu verdeutlichen und die Maßregeln rechtsstaatlich besser kontrollieren zu können. Mit einer strafgesetzlichen Festlegung der Maßregeln kann für den Täter eine „Magna Charta" gewährleistet werden.[28]

B. Begründung der Maßregeln

Maßregeln der Besserung und Sicherung sind nicht von persönlicher Schuld, sondern von dem Grad der Gefährlichkeit und dem Bedarf an Behandlung abhängig, die sich beim Täter offenbaren und welche mit der Notwendigkeit von präventiven Maßnahmen zugunsten der Allgemeinheit korrespondieren.[29]

I. Notwendigkeit und Zweck der Maßregeln

Wie oben erwähnt, ist das zweispurige Rechtsfolgensystem das Ergebnis jener lang andauernden Auseinandersetzung um das Wesen und die Rechtfertigung der Strafe, die in Deutschland als sog. Schulenstreit in die Geschichte der Strafrechtspflege eingegangen ist. Die Strafe setzt die Schuld des Täters in Bezug auf die von ihm begangene Tat voraus, deshalb kann einerseits der schuldlos handelnde Täter gar nicht bestraft werden, obwohl der Schutz der Allgemeinheit eine Reaktion des Staates erfordert.[30] Diese nach der Tatschuld bemessene Strafe kann zum anderen der vorbeugenden Aufgabe des Strafrechts nicht immer gerecht werden, denn vielfach wird die Dauer der Strafe nicht ausreichen, um den Präventionserfolg zu gewährleisten.[31] Oft wird auch eine pädagogische oder therapeutische Behandlung des Rechtsbrechers erforderlich sein, die ihrer Art nach im Strafvollzug nicht möglich ist. Aus dieser Orientierung der Strafe ergibt sich, dass neben den Strafen ein System weiterer strafrechtlicher Reaktionsmittel notwendig ist.[32] Die Strafe wird daher durch Maßregeln der Besserung und Sicherung ergänzt, die ausschließlich den Zweck haben, künftigen Straftaten durch Einwirkung auf den einzelnen Täter vorzubeugen.[33] Entsprechend hat das deutsche und koreanische Strafrecht die zweite Spur der strafrechtlichen Sanktionen, die Maßregeln der Besserung und Sicherung, eingeführt.

Die Maßregeln der Besserung und Sicherung haben gegenüber der Strafe eine vollkommen andere Zielrichtung. Ob dem Täter seine rechtswidrigen Taten subjektiv zugerechnet werden können, d.h. ob er schuldhaft gehandelt hat, spielt bei

---

[28] *Bae,* Strafrecht AT, 2014, S. 881.
[29] Die Maßregeln sind ein Ausschnitt des Präventionsparadigmas. Dazu vgl. *Hassemer*, Strafrecht: sein Selbstverständnis, seine Welt, 2008, S. 245 ff.
[30] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 8; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 1.
[31] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1.
[32] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 2.
[33] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1, 8; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 29; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 3.

den Maßregeln keine Rolle. Genereller Zweck aller Maßregeln ist die Vorbeugung künftiger Straftaten. Die Maßregeln des StGB orientieren sich daher ausschließlich am Gedanken der Gefahrenabwehr und sind folglich zukunftsorientiert.[34] Durch die Aufnahme dieser Maßregeln in das StGB hat der Strafgesetzgeber Rechtsinstitute im StGB normiert, die polizeirechtliche Zwecke verfolgen; die Maßregeln schützen damit speziell Interessen der öffentlichen Sicherheit.[35] Im Unterschied zum Polizeirecht knüpfen strafrechtliche Maßregeln allerdings nur an die Rückfallgefahr an, die von Menschen ausgeht, die rechtswidrig gegen den Tatbestand von Strafgesetzen verstoßen haben.[36]

Die Gefahrenabwehr soll durch die spezialpräventive Einwirkung auf den Täter – durch Besserung und Sicherung – erreicht werden.[37] Vorrang soll dabei, dem Wesen eines rechtsstaatlich-humanen Strafrechts entsprechend, der Gedanke der Besserung haben.[38] Die Besserung des Täters ist allerdings nicht Selbstzweck, sondern dient der Prävention von künftigen rechtswidrigen Taten des Täters.[39] Besserung um ihrer selbst willen ist nicht Aufgabe des Staates.[40] Der Vorrang des Besserungsgedankens darf aber auch nicht darüber hinwegtäuschen, dass eine scharfe Trennung der Besserung und Sicherung nicht immer möglich ist,
„schon weil z.B. jede Besserung (oder jeder Besserungsversuch) durch Unterbringung in einer freiheitsentziehenden Maßregel auch eine Sicherung für die Zeit der Unterbringung bedeutet".[41]

II. Rechtfertigung der Maßregeln

Die Maßregeln der Besserung und Sicherung haben in jedem Fall eine erhebliche Freiheitseinbuße zur Folge, so dass ein mit der Strafe vergleichbares faktisches Übel auch mit der Anordnung einer Maßregel der Besserung und Sicherung ver-

---

[34] *B. Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln, 1981, S. 29; *Eser*, in: FS für Müller-Dietz, 2001, S. 235; *Naucke*, Strafrecht: eine Einführung, 2002, S. 97; *Bode*, Konkurrenz freiheitsentziehender Unterbringungen, 2004, S. 31; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 128 ff.; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 8; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 10; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 35 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 3.
[35] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 81 ff.; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 10.
[36] Auch dazu 1. Teil B, unten Gliederungspunkt III.
[37] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 199; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 9; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 10.
[38] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 9; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 10; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 31, 34.
[39] *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln, 1975, S. 22 f.; *B. Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln, 1981, S. 30; *Kammeier*, Maßregelrecht, 1996, S. 260; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 11; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 1.
[40] BVerfGE 22, 180, 219 f.
[41] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 10.

bunden ist.[42] Maßregeln werden von den Betroffenen häufig als Strafe empfunden.[43] Vielfach sind die Folgen einer Maßregelanordnung für die Betroffenen sogar wesentlich einschneidender als die einer Strafe.[44] Jeder Eingriff des Staates in die Grundrechte der Bürger stellt ein Übel dar und bedarf aus diesem Grund im Rechtsstaat auch der Rechtfertigung.

In einem Rechtsstaat, in dem die Bürger einen Anspruch auf Achtung der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und unveräußerliche Menschenrechte haben, ist es untersagt, in die Grundrechte des Einzelnen zum Zwecke des vermeintlichen Gemeinwohls einzugreifen.[45] Die Maßregelanordnung und Vollstreckung muss mithin auch gegenüber den Betroffenen als Rechtssubjekten gerechtfertigt werden können.

1. Sozialethische Begründung

Als ein derartiger Rechtfertigungsversuch wird die Auffassung *Welzels* angeführt. In seiner Überlegung geht er davon aus, dass eine bloß auf den Zweckgedanken gestützte Rechtfertigung der Maßregeln nicht zu überzeugen vermag.[46] Deshalb versucht er, den Maßregeln eine ethisch-rechtliche Rechtfertigungsgrundlage zu geben und glaubt, diese in dem Gedanken zu finden, dass am Gemeinschaftsleben nur derjenige ungeschmälert teilnehmen könne, der sich von den Normen des Gemeinschaftslebens leiten lassen kann. Wer zu dieser inneren, von sittlicher Selbstbestimmung gelenkten Freiheit – wie etwa ein Geisteskranker – nicht fähig ist, oder ihr infolge schlechter Anlagen, Laster und Gewohnheiten nicht mächtig ist, könne die volle soziale Freiheit nicht beanspruchen.[47]

Dieser Rechtfertigungsansatz kann jedoch nicht überzeugen. Dass es Menschen geben soll, die im Hinblick auf ihre Persönlichkeit keinen Anspruch auf äußere Freiheit haben, widerspricht dem heute allgemein anerkannten Verständnis der Grundrechte, wonach diese allen Menschen zustehen.[48] Die Würde und die Grundrechte der Persönlichkeit eines jeden Menschen sind zu achten.[49] Diese Begründung kann scheinbar mühelos grenzenlose Eingriffe jeder Art und Dauer

---

[42] *Kühl*, in: ZStW 2004, S. 876; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 724; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 17 ff.
[43] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 37.
[44] Vgl. *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 356 ff.; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 17 ff.
[45] Vgl. SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 3.
[46] *Welzel*, Das deutsche Strafrecht, 1969, S. 244, 246.
[47] *Welzel*, Das deutsche Strafrecht (1947), 1969, S. 245; ihm folgend: *Bockelmann*, Schuld und Sühne, 1958, S. 22; *Bruns*, in: ZStW 1959, S. 211 f.
[48] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 12.
[49] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 107 ff.; im Zusammenhang mit den Grundrechten der Sicherungsverwahrten *Stree*, Deliktsfolgen und Grundgesetz, 1960, S. 221.

legitimieren.[50] Weiterhin widerspricht die Begründung der fehlenden inneren Freiheit der gesetzgeberischen Wertung, dass die Sicherungsverwahrung (und auch andere, nicht freiheitsentziehende Maßregeln) gegenüber Vollverantwortlichen, d.h. gegenüber Personen, die zur „Freiheitsbetätigung" in der Lage sind, angeordnet werden kann.[51]

2. Verwirkung

Außerdem finden sich Überlegungen auf sozialethischer Basis zur Rechtsverwirkung.[52] Nach diesem Rechtfertigungsansatz gewährt das Grundgesetz keinen von der Gemeinschaft losgelösten Freiheitsbereich, sondern garantiert dem Einzelnen nur eine gemeinschaftsbezogene Freiheit. Wer seine Freiheit in gemeinschaftswidriger Weise ausübt, verdiene insoweit keinen Schutz durch die Gemeinschaft; wer sich nicht einordnen könne oder wolle, habe wegen seiner Taten sein Recht, sich in Freiheit aufzuhalten, „verwirkt".[53]

Gegen diese Ansicht werden gewichte Argumente vorgebracht: Die vom Grundgesetz vorgegebene Gemeinschaftsbezogenheit und Gemeinschaftsgebundenheit des Individuums rechtfertigen es nicht, Maßnahmen jeglicher Art zu ergreifen, um wesentliche Gemeinschaftsgüter vor Schaden zu bewahren.[54] Nach dem Grundrechtsverständnis des Grundgesetzes können dem Einzelnen Grundrechte nicht entzogen werden; die einzigen Grundrechte, die einer Verwirkung zugänglich sind, sind in Art. 18 GG abschließend aufgezählt.[55] Die Fortbewegungsfreiheit des Art. 2 Abs. 2 GG, in die durch die Anordnung einer freiheitsentziehenden Maßregel schwerpunktmäßig eingegriffen wird, zählt nicht dazu, sie kann folglich nicht verwirkt werden. Darüber hinaus sei der Gedanke der Verwirkung implizit mit einem Vorwurf verbunden, den die Anordnung einer freiheits-

---

[50] *Mayer*, Strafrecht AT - Studienbuch, 1967, S. 185; *Schroth*, in: FS für Schüler-Springorum, 1993, S. 601 f.

[51] *Becker*, Die freiheitsentziehenden Maßregeln des neuen Strafrechts (Stand 1. Jan. 1975) im Vergleich zu den Bestimmungen des Entwurfs 1962, des Alternativ-Entwurfs sowie des Schweizerischen StGB unter Berücksichtigung der zweiten schweizerischen Teilrevision, 1977, S. 82 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 33.

[52] Vgl. *Stree*, Deliktsfolgen und Grundsatz, 1960, S. 221 f.; vgl. auch *Welzel*, Das deutsche Strafrecht, 1969, § 32 Abs. 3.

[53] *Stree*, Deliktsfolgen und Grundgesetz, 1960, S. 223, 224; ihm folgend: *Jescheck/Weigend*, Strafrecht AT, 1996, S. 86; die in die gleiche Richtung gehenden Überlegungen von: *Jakobs*, in: ZStW 2006, S. 843.

[54] Vgl. BVerfG Urt. v. 05.02.2004 - 2 BvR 2029/01, Abs. 75.

[55] *Dürig/Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 18 Rn. 29 ff.; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 18 Rn. 5.

entziehenden Maßregel gerade nicht haben soll.[56] Die Verwirkung kann somit nicht als Rechtfertigung der Maßregeln fungieren.[57]

3. Gedanke der Notwehr

Nach einer weiteren Ansicht werden die Maßregeln aus dem notwehrrechtlichen Gesichtspunkt der erforderlichen Sozialverteidigung gegenüber rechtswidrigen Angriffen auf die Sozialordnung gerechtfertigt.[58] Die Strafe versage gegenüber zur autonomen Selbstentscheidung unfähigen und deshalb von vornherein nicht motivierbaren Personen und Hangtätern. Da diese Personen aber ständiger Quell von rechtswidrigen Angriffen gegen die Sozialordnung seien, dürfe sich die Gesellschaft vorbeugend gegen sie verteidigen.[59]

Gegen diesen Rechtfertigungsansatz sind jedoch zu Recht erhebliche Bedenken geäußert worden. Die von einem rückfallgefährdeten Straftäter potentiell ausgehende Gefahr ist mit einem gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff im Sinne von § 32 Abs. 2 StGB nicht zu vergleichen.[60] Ein Angriff im Sinne von § 32 Abs. 2 StGB ist nämlich nur gegenwärtig, wenn er unmittelbar bevorsteht, gerade stattfindet oder noch fortdauert.[61] Ist ein Angriff erst künftig und nicht sicher zu erwarten, so ist eine Heranziehung der Notwehr nicht möglich.[62] Außerdem kennt das Notwehrrecht keine Güterabwägung.[63] Es besteht mithin die Gefahr, dass von den Maßregeln maßlos Gebrauch gemacht wird und die Grundrechte der Betroffenen außer Acht gelassen werden.[64]

Das Notwehrrecht stellt darüber hinaus ein Recht zur individuellen Verteidigung dar, auf welches sich der Staat nicht berufen kann.[65] Die Rechtfertigung der Sicherungsverwahrung sowie der anderen Maßregeln durch ein Notwehrrecht der Gesellschaft kann somit nicht überzeugen.

---

[56] *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 621.
[57] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 107 f.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 366; *Köhler*, Strafrecht AT, 1997, S. 56 f.; *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, § 3 Rn. 66.
[58] *Sax*, in: Bettermann/Nipperdey/Scheuner (Hrsg.), Die Grundrechte, 1959, S. 966.
[59] *Sax*, in: Bettermann/Nipperdey/Scheuner (Hrsg.), Die Grundrechte, 1959, S. 964; *Bernsmann*, in: Blau/Kammeier (Hrsg.), Straftäter in der Psychiatrie, 1984, S. 148; *Kern*, Brauchen wir die Sicherungsverwahrung?, 1997, S. 25.
[60] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 109; *Schroth*, in: FS für Schüler-Springorum, 1993, S. 601.
[61] BGH JZ 2003, 50, 51; NK-*Kindhäuser*, § 32 Rn. 51; *Kühl*, § 32 Rn. 4; SSW-*Rosenau*, § 32 Rn. 12; *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht AT, 2013, Rn. 328.
[62] *Kühl*, § 32 Rn. 4; SSW-*Rosenau*, § 32 Rn. 17; Sch/Sch-*Perron*, § 32 Rn. 16.
[63] NK-*Kindhäuser*, § 32 Rn. 12.
[64] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 108 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S.33 f.
[65] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 367; *Harbou*, Das neue Recht der Sicherungsverwahrung, 1999, S. 11.

4. Generalpräventive Rechtfertigung

Es wird auch versucht, die Maßregeln – wie die Strafe – über die Theorie der positiven Generalprävention zu legitimieren.[66] Dieser Rechtfertigungsversuch vermag aber auch nicht zu überzeugen. Nach der Entwicklung und der Ausarbeitung der Ziele der Maßregeln haben generalpräventive Zielsetzungen – wie auch Schulderwägungen – im Maßregelrecht nichts zu suchen.[67] Nicht unterschlagen werden soll jedoch, dass die Maßregeln in der Praxis teilweise zu Unrecht für generalpräventive Erwägungen funktionalisiert werden.

5. Prinzip des überwiegenden Interesses

Als weiterer Rechtfertigungsansatz der Maßregeln wird das Prinzip des überwiegenden Interesses angeführt.[68] Nach diesem Ansatz ist eine Güterabwägung zwischen den Freiheitsgrundrechten des Angeklagten und dem Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit vorzunehmen; infolgedessen überwiegt das Sicherheitsinteresse der Allgemeinheit gegenüber dem Freiheitsinteresse des Untergebrachten, wenn dieser wahrscheinlich erhebliche Straftaten begehen wird, die schwerer wiegen als die Einschränkung der Freiheit, die der Gefahrverursacher auf sich zu nehmen hat.

---

[66] *P. Albrecht*, Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung, freiheitsentziehender Maßnahmen gegenüber erwachsenen Delinquenten, 1981, S. 24 ff.; *Jakobs*, Strafrecht AT, 1991, S. 31 ff.

[67] Kritik an der generalpräventiven Rechtfertigung der Maßregeln: *Wagner*, Effektiver Rechtsschutz im Maßregelvollzug, 1992, S. 162 f.

[68] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 103 ff.; *Becker*, Die freiheitsentziehenden Maßregeln des neuen Strafrechts (Stand 1. Jan. 1975) im Vergleich zu den Bestimmungen des Entwurfs 1962, des Alternativ-Entwurfs sowie des Schweizerischen StGB unter Berücksichtigung der zweiten schweizerischen Teilrevision, 1977, S. 83; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 369, 382; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 48 f.; *Schroth*, in: FS für Schüler-Springorum, 1993, S. 602; *Elpel*, Dogmatische und kriminologische Aspekte der Verbindung freiheitsentziehender Strafen und Maßregeln (§§ 63, 64 StGB) unter besonderer Berücksichtigung ihrer Vollstreckungsreihenfolge gemäß § 67 StGB, 1996, S. 69; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S.34 f.; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 708; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 46; *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, S. 97 f.; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 2; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 4.

Doch auch dieser Rechtfertigungsansatz ist zu Recht wegen der Unsicherheit der Gefährlichkeitsprognose wiederholt auf Kritik gestoßen.[69] Außerdem kann er nicht begründen, wie die Maßregeln bei der Gruppe der sog. false positives (d.h. bei objektiv ungefährlichen Personen, die zu Unrecht für gefährlich gehalten werden) legitimiert werden können.[70] Da für die erforderliche Güterabwägung nicht nur das Schutzinteresse der Allgemeinheit und das Freiheitsinteresse des Verurteilten eine Rolle spielen, sondern zugleich der Gefahrenprognose mit ihren erheblichen Unsicherheiten zentrale Bedeutung zukommt, soll sich eine schlichte Abwägung von Kollektiv- gegen Individualinteressen verbieten.[71] Hinsichtlich der mit jeder Prognosestellung verbundenen Unsicherheiten könnte ein Ansatz „fairer Risikoverteilung" herangezogen werden.[72]

6. Fazit

Eine überzeugende Rechtfertigung der Maßregeln scheint noch nicht gefunden worden zu sein. Das Rechtfertigungsdefizit ist ein Grund der diagnostizierten „Krise des Maßregelrechts".[73] Allerdings wird es heutzutage wohl kaum noch ernsthaft vertreten, auf präventive Freiheitseingriffe ganz zu verzichten. Es ist auch fragwürdig, ob ein solcher Verzicht überhaupt verfassungsgemäß wäre.[74] Nach Auffassung des *BVerfG* sind nämlich die Grundrechte nicht nur Abwehrrechte gegen den Staat, sondern sie enthalten auch einen Anspruch gegen den Staat auf Schutz; der Staat ist verpflichtet, bei prognostizierten schweren Straftaten tätig zu werden.[75]

Dabei beziehen sich ein legitimes Interesse der Allgemeinheit an Sicherheit und eine entsprechende Schutzpflicht des Staates auf das Prinzip des überwiegenden Interesses als einen Rechtfertigungsansatz der Maßregeln. Das Prinzip des überwiegenden Interesses ist aber ein rein utilitaristisches Konzept, welches keine über bloße Nützlichkeitserwägungen hinausgehende Rechtfertigung der Maßre-

---

[69] Vgl. *H. Schneider*, Grundlagen der Kriminalprognose, 1996, S. 51 ff.; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 220 ff.; *Schöch*, in: Schneider (Hrsg.), Internationales Handbuch der Kriminologie, 2007, S. 384 ff.; *H.J. Albrecht*, in: Yundina u.a. (Hrsg.), FS für Nedopil, 2012, S. 1 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 4.

[70] *P. Albrecht*, Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung, freiheitsentziehender Maßnahmen gegenüber erwachsenen Delinquenten, 1981, S. 22; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 37, 596 f.; *Volckart*, in: FS für Tondorf, 2004, S. 133 ff.; *Eisenberg*, in: JR 2006, S. 60; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 164 f.

[71] *Streng*, in: JZ 2011, S. 829; *ders*., in: StV 2013, S. 238-239.

[72] Dazu vgl. *Streng*, in: JZ 2011, S. 829-830; *ders*., Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 166 f.

[73] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 345, 353; NK-*Pollähne*, § 61, Rn. 16 ff.

[74] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 253.

[75] Vgl. etwa BverfGE 39, 42 f.; 88, 203, 251 ff.; 109, 133, 157; 109, 190, 239; *Hillgruber*, in: JZ 2007, S. 210 f.; *Landau*, in: FS für Widmaier, 2008, S. 840, 849; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 253 f.; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 237; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 2.

geln liefert.[76] Es muss deshalb durch weitere grundsätzliche normative Erwägungen ergänzt werden.[77] Als ein Kriterium dafür könnte die Solidarität herangezogen werden; damit wird dem Untergebrachten ein erhebliches Sonderopfer zum Wohle der Allgemeinheit auferlegt.[78] Dabei soll das Individuum seine Grundrechte lediglich bis zu einem gewissen Maß zugunsten der Allgemeinheit zurückstellen, d.h. es opfert sie gewissermaßen im Interesse des Allgemeinheitswohls unter Wahrung der Opfergrenzen.[79] Dieser Aufopferungsgedanke könnte eine geeignete Grundlage sein, um Kriterien für einen gerechten Lastenausgleich im Maßregelrecht zu entwickeln:[80]

Zunächst muss das Sonderopfer möglichst klein gehalten werden.[81] Diese Forderung ergibt sich gewissermaßen bereits aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit des Verhältnismäßigkeitsprinzips.[82] Eine Maßregel darf danach nur angeordnet werden, wenn keine Alternativen zur Verfügung stehen. Mit diesen Anforderungen ist eine hinreichende Legitimation jedoch nicht abgeschlossen. Weil die Maßregeln keine Strafe darstellen, muss sich ihr Vollzug vom Strafvollzug positiv abheben. Bei sämtlichen Maßregeln muss therapeutische Hilfe Vorrang vor der bloßen Sicherung haben.[83] Dazu sollen auch die erforderlichen personellen und finanziellen Ressourcen zur Verfügung gestellt werden.[84] Zudem ist der externen

---

[76] *Mayer*, Strafrechtsreform für heute und morgen, 1962, S. 42; *P. Albrecht*, Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung freiheitsentziehender Maßnahmen gegenüber erwachsenen Delinquenten, 1981, S. 20 ff.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 343, 352, 370; *Köhler*, Strafrecht AT, 1997, S. 55 ff.; *H. Naucke*, Strafrecht: eine Einführung, 2002, S. 98 ff.; *Volckart*, in: FS für Tondorf, 2004, S. 141 ff.

[77] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 254.

[78] BVerfG NJW 2011, 1931, 1937; BVerfGE 70, 297, 316; *Kammeier*, in: Dörner (Hrsg.), Neue Praxis braucht neue Theorie, 1987, S. 107 ff.; *Wagner*, Effektiver Rechtsschutz im Maßregelvollzug, 1992, S. 162 ff.; *Kinzig,* Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 98; *Baier*, in: Jura 2004, S. 552 ff.; *Bode*, Konkurrenz freiheitsentziehender Unterbringungen, 2004, S. 41; *Eisenberg*, in: NStZ 2004, S. 241; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 709; *Boetticher*, in: NStZ 2005, S. 418; *Streng*, Strafrechtliches Sanktionen, 2012, S. 166 f.; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 11.

[79] Vgl. *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 46 ff.; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 46.

[80] Vgl. dazu *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 254 ff. Aufgrund dieses Gedankens werden auch die Alternativen zur Sicherungsverwahrung diskutiert (siehe unten 3. Teil).

[81] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 98; *Bode*, Konkurrenz freiheitsentziehender Unterbringungen, 2004, S. 35; *Eisenberg*, in: JR 2006, S. 59.

[82] *Blei*, in: JA 1971, S. 235 ff.; *Zipf,* Kriminalpolitik, 1973, S. 101 f.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 378 ff.; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 13.

[83] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 9; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 10; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 31, 34.

[84] Etwa *Böhm*, in: StraFo 2005, S. 184 ff.

therapeutischen Hilfe Rechnung zu tragen.[85] Dafür muss die geschützte Allgemeinheit bereit sein, für die Bürger, die in ihrem Interesse auf ihre Freiheit verzichten müssen, zu bezahlen. Das Gemeinwesen ist zudem aufgefordert, nach weniger eingriffsintensiven Alternativen zu stationären Formen der Gefahrabwehr zu suchen und diese Alternativen auch im Interesse der Untergebrachten zu erproben.[86]

III. Rechtswidrige Tat als Voraussetzung für das Maßregelrecht

Strafen und Maßregeln können von dem Strafrichter erst verhängt werden, wenn eine Person rechtswidrig gegen eine Strafnorm verstoßen hat.[87] Beide setzen eine rechtswidrige Tat im Sinne von § 11 Abs. 1 Nr. 5 StGB voraus.[88] Die Maßregeln, die die Verhinderung von weiteren Straftaten bezwecken und deshalb ausschließlich in die Zukunft gerichtet sind, bewerten jedoch nicht – wie die Strafe – ein in der Vergangenheit liegendes Verhalten.[89] Was in der Vergangenheit geschehen ist, ist unter dem, das Maßregelrecht leitenden, Präventionsblickwinkel von untergeordneter Bedeutung.[90] Von daher wäre es im Maßregelrecht eigentlich nicht notwendig, dass es bereits zu einer Straftat gekommen ist.

1. Unterschiede zwischen den strafrechtlichen Maßregeln und den Eingriffsbefugnissen des Polizei- und Unterbringungsrechts

Durch das Taterfordernis bei den Maßregeln wird eine Abgrenzung der Maßregeln des StGB von den polizei- bzw. verwaltungsrechtlichen Gefahrenabwehrmaßnahmen ermöglicht.[91] Allerdings wird immer wieder hervorgehoben, dass die auf Gefahrenabwehr gerichteten Maßregeln der Besserung und Sicherung der Sache nach polizeirechtlicher bzw. verwaltungsrechtlicher Natur seien.[92] Die strafrechtlichen Maßregeln bezwecken aber Gefahrenabwehr in einem engeren Sinn:

---

[85] Etwa *Boetticher*, in: Egg (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug, 2004, S. 49.

[86] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 257.

[87] MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 3; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 12; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 36; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 5.

[88] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 50.

[89] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 12; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 36.

[90] Vgl. MK-*Freund*, Vor §§ 13 ff. Rn. 100 f.

[91] *P. Albrecht*, Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung freiheitsentziehender Maßnahmen, 1981, S. 44, 52; *B. Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung, 1981, S. 29; *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 156; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 49.

[92] MK-*Freund*, Vor §§ 13 ff. Rn. 99, 102; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 39; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 4; *Peglau*, in: NJW 2001, S. 2437; *Frommel*, in: NK 2003, S. 7.

Heute besteht Einigkeit darüber, dass sie sich nicht auf beliebige Formen abweichenden Verhaltens beziehen sollen, sondern nur auf Verstöße gegen die Tatbestände des Strafrechts.[93] Ein weiterer Unterschied besteht darin, dass über die Verhängung strafrechtlicher Maßregeln die Gerichte im Strafverfahren entscheiden.[94]

Die Polizeigesetze der Länder legen als Polizeiaufgabe die Abwehr von Gefahren fest.[95] Sie stellen nur auf die effektive Gefahrenbeseitigung und nicht auf eine individuelle Schuld des Betroffenen ab.[96] Spezielle Polizeimaßnahmen gegen gefährliche Straftäter, bzw. gegen die von diesen zu erwartenden Straftaten sind der Gewahrsam, die Observation und die polizeiliche Beobachtung.[97] Die polizeirechtlichen Maßnahmen sind nur zulässig, wenn eine Gefährdung fremder Rechtsgüter sofort und mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist.[98] Im Übrigen sind sie erheblich stärker auf die Beseitigung augenblicklich drohender Gefahren gerichtet.[99] Die Gefahrenabwehrtatbestände in den Polizeigesetzen der Länder knüpfen somit nicht an strafrechtliche Verurteilungen an. Die Situation bei der Entscheidung über die Anordnung oder Aussetzung einer Maßregel ist dagegen eine andere: Der Richter muss seine Prognose auf die in der Vergangenheit liegenden Umstände und Einschätzungen der Gutachter stützen.[100]

Eine Unterbringung nach dem öffentlich-rechtlichen Unterbringungsrecht kann im Unterschied zum Maßregelrecht nur gegenüber psychisch Kranken, Suchtkranken sowie z.T. auch gegenüber geistig behinderten Menschen angeordnet werden.[101] Alle Landesgesetze setzen voraus, dass eine konkrete oder gegenwärtige Gefahr für die geschützten Rechtsgüter bereits vorliegt.[102] Im Unterschied zu den Unterbringungsgesetzen der Länder ist die Maßregelanordnung nach dem StGB nicht auf die Fälle akuter Gefährlichkeit beschränkt. Weil die Landesunter-

---

[93] *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 160.
[94] Auch *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 160.
[95] Baden-Württemberg: §§ 1, 2 PolG B W; Bayern: Art. 2 BayPAG; Brandenburg: § 1 BbgPolG; Bremen: § 1 BremPolG; Hamburg: § 3 HmbSOG; Hessen: § 1 HSOG; Mecklenburg-Vorpommern: §§ 1, 2, 7 SOG MV; Niedersachsen: §§ 1, 2 NdsSOG; Nordrhein-Westfalen: § 1 PolG NW; Rheinland-Pfalz: § 1 POG RP; Saarland: § 1 SPolG; Sachsen: § 1 SächsPolG; Sachsen-Anhalt: §§ 1, 2 SOG LSA; Schleswig-Holstein: §§ 162, 163 LVwG SH; Thüringen: § 2 ThürPAG.
[96] *Söllner*, in: Die Polizei 2011, S. 9.
[97] Dazu vgl. *Lorenz,* in: FS für Schenke, 2011, S. 417 f.; *Söllner*, in: Die Polizei 2011, S. 9 ff.
[98] BVerwG, 26.2.1974 – I C 31/72: Gewahrsam aus präventiv-polizeilichen Gründen, in: NJW 1974, S. 809; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 27, 235 ff.
[99] *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 11.
[100] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 207.
[101] Vgl. *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, 2001, S. 39 ff.; *Marschner/Volckart*, Freiheitsentziehung und Unterbringung, 2010, B. Rn. 108.
[102] *Marschner/Volckart*, Freiheitsentziehung und Unterbringung, 2010, B. Rn. 128.

bringungsgesetze an akute Gefahrsituationen anknüpfen und sich auf die Unterbringung von Personen beschränken, die in ihrer Fähigkeit zur Selbstbestimmung bzw. -kontrolle eingeschränkt sind, lasse sich bei diesen ein Freiheitseingriff auch ohne rechtswidrige Anlasstat rechtfertigen.[103] Die Rechtsstaatlichkeit der Maßregeln setzt jedoch voraus, dass die Eingriffe auf einer gesicherten Grundlage erfolgen.

2. Bedeutung der begangenen rechtswidrigen Tat für die strafrechtlichen Maßregeln

Wie oben beschrieben, wird durch die rechtswidrige Tat die Zuständigkeit des Strafgerichts begründet, daher ist die Anlasstat ein „Ansatzpunkt“ bei der Anordnung der Maßregeln. Außerdem stellt die begangene rechtswidrige Tat eine wesentliche Entscheidungsgrundlage für die Gefahrenprognose dar, die für die Anordnung von Maßregeln erforderlich ist.[104] Auch in den Vorschriften über die Maßregeln der Besserung und Sicherung kommt der notwendige Zusammenhang mit einer Anlasstat durch die Formulierung zum Ausdruck, die Gefährlichkeit des Täters müsse sich aus einer Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten ergeben.[105] Valide Kriminalitätsprognosen lassen sich besser vornehmen, wenn eine Person ihre Gefährlichkeit bereits einmal durch den Verstoß gegen eine Strafnorm manifestiert hat.[106] Angesichts der auch im heutigen Maßregelrecht bestehenden erheblichen prognostischen Schwierigkeiten muss eine Anlasstat als Voraussetzung jeder Maßregelanordnung im Interesse der Freiheit der Bürger zwingend verlangt werden.[107] Der Bürger soll durch das Taterfordernis vor staatlicher Willkür geschützt werden.[108] Da es ausgesprochen schwierig ist, das zukünftige Verhalten des Menschen vorauszusagen und die Anordnung von (freiheitsentziehenden) Maßregeln mit gravierenden langandauernden Freiheitseinbußen verbunden ist, sind strenge Anforderungen an die Zulässigkeit eines solchen staatlichen Eingriffs zu knüpfen. Und die rechtswidrige Tat muss selbstverständlich für den Täter

[103] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 208.
[104] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 51 f.
[105] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 51; Vgl. BVerfG, Urt. v. 10.2.2004 – 2 BvR 834/02, 2 BvR 1588/02.
[106] *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 112; *B. Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung, 1981, S. 29; *Streng*, in: Dölling (Hrsg.), Die Täter-Individualprognose, 1995, S. 102; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 56.
[107] Vgl. *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 377; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 282.
[108] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 156 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 49.

und seine Gefährlichkeit symptomatisch sein.[109] Nicht-symptomatische Taten bleiben bei der Gefährlichkeitsprognose unberücksichtigt.

Eine gewisse Orientierung an den bereits erfolgten Taten setzt sich bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung fort.[110] Bei der gesetzgeberischen Formulierung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (§ 62 StGB) wird auch auf die bereits begangenen Taten abgestellt. Danach müssen Maßregeln in einem angemessenen Verhältnis zur Anlasstat stehen.

IV. Gefährlichkeit des Täters

Maßregeln setzen, wie oben festgestellt, die Begehung einer mindestens rechtswidrigen Tat voraus, die in einem rechtsstaatlichen Strafverfahren festgestellt werden muss. Damit liefert die Tat zwar den Anlass für die Anordnung der Maßregeln; diese stellen aber keine Reaktion auf die in der Anlasstat verwirkte Schuld dar, sondern eine Reaktion auf die sich in der Anlasstat manifestierende Gefährlichkeit des Täters.[111] Die in der Tat zutage tretende Gefährlichkeit des Täters ist für die Anordnung, Ausgestaltung und zeitliche Dauer der Maßregeln ausschlaggebend.[112]

1. Gefährlichkeit als Anknüpfungspunkt der Maßregeln

Im Mittelpunkt des Maßregelrechts steht daher die Frage der künftigen Gefährlichkeit des Täters.[113] Gefährlichkeit im Maßregelrecht ist ein normativ-juristisches Konzept, das nicht auf die Gefährlichkeit als Zustand abstellt, sondern auf die künftige Begehung erheblicher Delikte verweist, die von bestimmten Straffälligen erwartet werden und die durch die Intervention der Maßregeln gerade verhindert werden sollen.[114]

a) Unabhängigkeit vom (Schuld-)Vorwurf

Im Falle der Maßregeln der Besserung und Sicherung liegt – bei einem schuldlos Handelnden – eine verfehlte autonome Selbstentscheidung gegen die Grundrechte der Mitbürger nicht vor.[115] Allein die künftige Gefährlichkeit des Täters ist für die

---

[109] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 50 f.; *P. Albrecht*, Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung freiheitsentziehender Maßnahmen, 1981, S. 44; *Bode*, Konkurrenz freiheitsentziehender Unterbringungen, 2004, S. 33.

[110] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 62; SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 12 ff.; *Kinzig*, in: StV 2000, S. 333; *Müller-Dietz*, in: JR 1995, S. 354; *Rzepka*, in: R&P 2003, S. 197.

[111] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 68; MK-*Freund*, Vor §§ 13 ff. Rn. 100 f.

[112] BVerfG Urt. v. 05.02.2004 – 2BvR 2029/01 Rn. 149, in: NJW 2004, S. 739; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 1.

[113] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 14; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 52.

[114] *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 18; *Woynar,* Das Risiko von Gefährlichkeitsprognosen, 2000, S. 53.

[115] *Sax*, in: Bettermann u.a. (Hrsg.), Die Grundrechte, Bd. 3/2, 1959, S. 963; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 1.

Anordnungsentscheidung der Maßregeln ausschlaggebend. Dem Täter soll somit nur dasjenige Übel auferlegt werden, welches erforderlich ist, um die von ihm ausgehende Gefahr wirksam zu beseitigen.[116] Die Maßregeln der Besserung und Sicherung sollen als zukunftsgerichtetes Gefahrenabwehrrecht gegenüber der Strafe sozialethisch neutral sein und keinen (Schuld-)Vorwurf implizieren; vielmehr soll im Maßregelrecht der Grundsatz der größtmöglichen Schonung des Betroffenen gelten.[117]

Dies lässt sich anhand von § 72 Abs. 1 StGB verdeutlichen. Hiernach ist für den Fall, dass die Voraussetzungen mehrerer Maßregeln erfüllt sind – die erstrebte Gefahrenabwehr aber bereits durch eine einzelne von ihnen zu erreichen ist –, nur diese anzuordnen.[118] Dabei ist gemäß § 72 Abs. 1 S. 2 StGB unter mehreren geeigneten Maßregeln derjenigen der Vorzug zu geben, die den Täter am wenigsten belastet.[119] Hierbei soll der Täter nur mit der Maßregel belastet werden, die aus Sicht des Gerichts erforderlich ist, um den Zweck des Schutzes der Allgemeinheit zu gewährleisten.[120]

b) Maßbestimmung der Maßregeln

Die Eingriffsdauer der Maßregeln ist ebenfalls – anders als die einer Strafe – allein vom Zweck der Gefahrenabwehr bestimmt. Die Einzeltatschuld ist, wie sich auch aus § 46 Abs. 1 S. 1 StGB ergibt, eine Grundlage für die Zumessung der gerechten Strafe.[121] Dies hat zur Folge, dass auch der nicht gebesserte Straftäter (soweit nicht zusätzlich gegen ihn eine freiheitsentziehende Maßregel angeordnet worden ist) nach der Verbüßung der schuldangemessenen Strafe entlassen werden muss.[122] Die Maßregeln behandeln dagegen den Täter gerade nicht als frei verantwortliche Person, sondern sehen in ihm eine Gefahrenquelle, weshalb sich die Dauer der Freiheitsentziehung bei ihnen ausschließlich nach der Gefährlichkeit des Täters bestimmt.[123]

---

[116] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 215.

[117] *Marquardt*, Dogmatische und kriminologische Aspekte des Vikariierens von Strafe und Maßregel, 1972, S. 29; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 343, 361 f.; *Elpel*, Dogmatische und kriminologische Aspekte der Verbindung freiheitsentziehender Strafen und Maßregeln (§§ 63, 64 StGB) unter besonderer Berücksichtigung ihrer Vollstreckungsreihenfolge gemäß § 67 StGB, 1996, S. 70; *Lagodny,* Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 278; *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 162; *Kühl*, in: ZStW 2004, S. 880.

[118] Vgl. SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 3; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 2; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 3; *Fischer*, § 72 Rn. 2; LK-*Hanack*, § 72 Rn. 7.

[119] Vgl. SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 2; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 4.

[120] LK-*Hanack*, § 72 Rn. 22; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 2; SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4.

[121] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 1.

[122] Vgl. NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 8.

[123] *Jescheck/Weigend*, Strafrecht AT, 1996, S. 804; vgl. MK-*Freund*, Vor §§ 13 ff. Rn. 103.

Da sich allerdings zum Zeitpunkt des Strafurteils nicht absehen lässt, wie lange die Gefährlichkeit des Täters andauern wird, sind Maßregeln zeitlich unbestimmt.[124] Das Maßregelrecht kennt dementsprechend eine Mindestunterbringungsdauer nicht. Entfällt die Gefährlichkeit des Täters, muss die weitere Vollstreckung der Maßregel beendet werden.[125] Darum ist unter den Voraussetzungen des § 67e StGB regelmäßig zu prüfen, ob die Gefährlichkeit des Täters fortbesteht. Das Gericht kann diese Prüfung gemäß § 67e Abs. 1 S. 1 StGB jederzeit vornehmen. § 67e Abs. 1 S. 2 i.V.m. Abs. 2 StGB bestimmt Fristen, in denen die Überprüfung obligatorisch vorzunehmen ist.

2. Prognoseprobleme hinsichtlich der Gefährlichkeit

Das Merkmal der Gefährlichkeit verweist auf zukünftiges Verhalten, deshalb ist die Aussage über sie immer von Prognosen abhängig.[126] Eine für das Maßregelrecht hoch bedeutsame und schwierige Problematik ist daher die Prognose der Gefährlichkeit.[127]

a) Prognosemethoden

Alle Prognosen sind mit dem Grundproblem konfrontiert, Aussagen über Zukünftiges treffen zu müssen. Solche Wahrscheinlichkeitsaussagen sind nur möglich, wenn sich nicht alles, was geschieht, zufällig ereignet, sondern „konstante Strukturen der Wirklichkeit" bestehen, die den Schluss von vergangenen und gegenwärtigen Beobachtungen auf zukünftiges Geschehen zulassen.[128] Nach der Art der Vorgehensweisen, wie der Schluss vom vergangenen und gegenwärtigen auf das zukünftige Verhalten von Menschen ermöglicht werden soll, werden in der Prognoseforschung gemeinhin die intuitive, die statistische und die klinische Prognosemethoden behandelt.[129]

Die intuitive Prognose versucht, künftiges Verhalten auf Grund einer gefühlsmäßigen oder alltagstheoretischen Beurteilung der zu begutachtenden Per-

[124] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 162; *Jescheck/Weigend*, Strafrecht AT, 1996, S. 804. Für die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt hat der Gesetzgeber allerdings zu Recht in § 67d Abs. 1 S. 1 StGB eine Höchstfrist von zwei Jahren festgesetzt.
[125] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 162.
[126] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 8.
[127] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 142.
[128] *Bock*, Kriminologie, 2013, S. 124; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 145; *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, in: NStZ 2006, S. 539.
[129] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 161 ff.; SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 41 ff.; *Bock*, Kriminologie, 2013, S. 130 ff.; *Nedopil/Müller*, Forensische Psychiatrie, 2012, S. 352 ff.; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 388 f.; *Kammeier*, Maßregelrecht, 1996, S. 209.

sönlichkeit vorherzusagen.[130] Es handelt sich um ein Behelfsverfahren, das in der Praxis unentbehrlich und am weitesten verbreitet ist.[131]

Der statistischen Prognose liegt die Annahme zugrunde, dass die Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten umso größer ist, je mehr kriminogene Merkmale und Verhaltensweisen bei einer Person vorliegen.[132] Es werden daher Kriterienkataloge entwickelt, aus denen durch die Gewichtung von Merkmalen Wahrscheinlichkeiten des künftigen Verhaltens abgeleitet werden; sodann wird untersucht, ob, welche und wie viele Merkmale der konkrete Proband erfüllt, woraus auf seine Gefährlichkeit geschlossen wird.[133] Diese Methode führt allerdings nur bei Extremgruppen mit klarer Häufung von positiven oder negativen Merkmalen zu überzeugenden Ergebnissen, nicht beim breiten Mittelfeld, dem die meisten Probanden angehören.[134] Zudem können dynamische Risikofaktoren nicht hinreichend berücksichtigt werden.[135]

Bei der klinischen Prognose stützt der Gutachter seine Aussagen auf die Ergebnisse seiner Exploration, medizinischen Untersuchungen, psychologischen Tests und sonstigen Beobachtungen.[136] Die Neurobiologie bzw. moderne Hirnforschung kann ebenfalls bei der Kriminalprognose Beiträge zur besseren Beurteilung liefern.[137] Auch wenn bildgebende Verfahren (welche die Neuronenaktivität sichtbar machen) derzeit noch nicht ausreichend ausgereift erscheinen, um valide Diagnosen zu treffen, dürfte es zukünftig möglich sein, gewisse neurobiologische Dispositionen kenntlich zu machen, die im Zusammenhang mit z.B. Sexual- und Gewaltkriminalität stehen.[138] Die neurobiologischen Methoden dürfen allerdings

---

[130] *Göppinger/Bock*, Kriminologie, 2008, S. 238; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 385; SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 41; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 162; *Kammeier*, Maßregelrecht, 1996, S. 209; *Rasch*, in: Frisch/Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 22.

[131] *Meier*, Kriminologie, 2010, § 7 Rn. 34; SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 41; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 162.

[132] SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 42; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 163.

[133] *Bock,* Kriminologie, 2013, S. 130; *Rasch*, in: Frisch/Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 24; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 164 ff.

[134] SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 42; vgl. LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 164 ff.; *Kaiser*, Kriminologie, 1996, S. 962; *Göppinger/Bock*, Kriminologie, 2008, S. 238 ff.

[135] SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 42; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 169.

[136] SSW-*Kaspar,* Vor §§ 61 ff. Rn. 43; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 170; *Rasch*, in: Frisch/Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 24.

[137] Vgl. *Zilles*, in: Barton (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 49 ff.

[138] *Barton,* in: ders. (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 32.

nicht zügellos angewandt werden und sollten weiterhin selbstkritisch betrachtet werden.[139]

Um die Schwächen der Methoden zu überwinden, gibt es integrative Ansätze, bei denen die statistischen und klinischen Prognosemethoden kombiniert werden.[140] Standardisierte Instrumente der Kriterienkataloge tragen dazu bei, dass wichtige und besonders häufige Risikofaktoren nicht übersehen werden; sie haben jedoch für den Einzelfall nur bedingte Relevanz.[141] Zu der statischen Methode muss stets die individuelle Prüfung aufgrund der klinischen oder kriminologischen Erfahrung, die regelmäßig sogar im Vordergrund zu stehen hat, hinzukommen.[142] Es besteht aber Einigkeit darüber, dass sämtliche Prognosemethoden die schwerwiegenden Probleme der Gefahrenprognosen nicht vollständig beheben können.[143] Obwohl zwischenzeitlich zahlreiche Prognoseinstrumente mit wissenschaftlicher Fundierung entwickelt worden sind,[144] muss immer wieder betont werden, dass Prognosen auch weiterhin mit Unsicherheiten verbunden sind und immer nur begrenzte Gültigkeit haben können. Eine abstrakte, auf statistischer Wahrscheinlichkeit beruhende Prognoseentscheidung ist generell für die Feststellung der Gefährlichkeit des Einzelfalls unzureichend und ersetzt eine differenzierte individuelle Analyse in keiner Weise.[145]

Ein kriminelles Verhalten ist zudem das „Produkt vielfältiger Umstände" und kann nicht allein auf die Persönlichkeit des Verurteilten zurückgeführt werden.[146] Gefahrenprognosen sind hoch komplexe Verfahren, die eine Vielzahl von Gesichtspunkten wie die Persönlichkeit des Täters, seine Umwelt und die Wirkungen,

---

[139] *Barton,* in: ders. (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 32; *Zilles*, in: Barton (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 69.

[140] Vgl. *Dahle*, in: Kröber/Steller (Hrsg.), Psychologische Begutachtung im Strafverfahren, 2005, S. 165; *Nedopil/Müller*, Forensische Psychiatrie, 2012, S. 355; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 44; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 171.

[141] *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, in: NStZ 2006, S. 542; *Nedopil/Müller*, Forensische Psychiatrie, 2012, S. 367; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 45; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 174.

[142] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 45; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 173.

[143] *Kaiser*, Kriminologie, 1996, S. 411; *H. Schneider*, Grundlagen der Kriminalprognose, 1996, S. 51 ff.; *Kaiser/Schöch*, Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug, 2010, Fall 6 Rn. 7 ff.; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 403 ff.

[144] Vgl. zu den modernen Prognoseinstrumenten und Risikolisten (z.B. PCL-R, VRAG, LSI-R, HCR-20, ILRV usw.) *Haller,* in: Kriminologie und wissenbasierte Kriminalpolitik, 2007, S. 527 f.

[145] *Nedopil*, Prognosen in der Forensischen Psychiatrie, 2006, S. 127; *Haller,* in: Kriminologie und wissenbasierte Kriminalpolitik, 2007, S. 521 f; *Nedopil/Müller*, Forensische Psychiatrie, 2012, S. 367; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 174.

[146] *Kaiser*, Kriminologie, 1996, S. 411; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 42; *Leygraf*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 438; *Lamnek*, Theorien abweichenden Verhaltens I – „Klassische Ansätze", 2013, S. 79; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 174.

die von der Prognose und einer strafrechtlichen Intervention ausgehen, sowie die dynamischen Prozesse, die das menschliche Leben kennzeichnen, berücksichtigen müssen.[147] Die Qualität von Prognosen hängt deshalb maßgeblich davon ab, dass eine Fülle von Informationen und verschiedene vom Einzelfall abhängende Faktoren berücksichtigt werden.

b) Zuziehung von Sachverständigen

Die Prognose muss auf eine möglichst breite Tatsachenbasis gestützt werden, um das Fehlurteilsrisiko minimieren zu können.[148] Bei Prognoseentscheidungen spielt nicht zuletzt die Zuziehung eines Sachverständigen eine Rolle.[149] Nach § 246a StPO muss das erkennende Gericht in der Hauptverhandlung einen Sachverständigen hinzuziehen, wenn mit der Anordnung einer freiheitsentziehenden Maßregel zu rechnen ist. Zudem ist das Gericht verpflichtet, dem Sachverständigen schon vor der Hauptverhandlung Gelegenheit zur Untersuchung zu geben.[150] Der Sachverständige muss kein Arzt sein; in Betracht kommen auch Psychologen, Kriminologen oder (Sozial-)Pädagogen.[151] Die unterlassene Zuziehung begründet i.d.R. die Revision.[152]

Der Sachverständige fungiert als Gehilfe des Gerichts, d.h. er vermittelt das Wissen seines Fachgebiets und informiert sowohl über die Tatsachen, die er aufgrund seiner Sachkunde gewonnen hat, als auch über das notwendige „Rüstzeug“, das zur Auswertung des Tatsachenstoffs erforderlich ist.[153] Die Richter müssen die Prognoseentscheidung allerdings selbst treffen, dürfen diese also nicht dem Sachverständigen überlassen.[154]

Damit die Arbeit des Sachverständigen ihrer bedeutenden Funktion gerecht werden kann, haben die Gutachten die anerkannten Qualitätskriterien der forensisch-psychiatrischen Wissenschaft zu beachten, was richterlich zu kontrollieren ist.[155] Zur Qualitätssicherung prognostischer Gutachten sollen die Sachverständigen formelle und inhaltliche Mindestanforderungen einhalten.[156] Aus juristischer

---

[147] Dazu vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 347 f.; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 403 ff.
[148] *Frisch,* in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 63.
[149] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 8.
[150] BGH NStZ 2002, 384; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 32; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 117.
[151] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 32; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 117; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 64.
[152] BGHSt 21, 166, 168; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 34; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 119.
[153] Zur Funktion des Sachverständigen vgl. *Becker,* Sicherungsverwahrung, 2009, S. 60 ff.
[154] BVerfGE 109, 133, 164; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 65.
[155] Vgl. *Nowara*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 175 ff.; *Pfäfflin*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 259 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 8.
[156] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 54; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 121.

Sicht erfordert das Prognosegutachten eine in sich nachvollziehbare Darstellung des Erkenntnis- und Wertungsprozesses des Sachverständigen.[157] Um Nachvollziehbarkeit und Transparenz des Gutachtens zu gewährleisten, ist in ihm darzulegen, aufgrund welcher Anknüpfungstatsachen (Angaben des Betroffenen, Ermittlungsergebnisse und Vorgaben des Gerichts zum Sachverhalt usw.) der Sachverständige zu den von ihm gefundenen Ergebnissen gelangt ist.[158]

c) Gravierende Überschätzung der Gefährlichkeit

Leider gibt es aber auch nach wie vor unzureichende Gutachten und es lassen sich typische Fehlerquellen bei der Kriminalprognose ausmachen.[159] Da Prognosen mit der Vorhersage künftigen Verhaltens verbunden sind, kann eine absolute Gewähr für die Richtigkeit einer Prognose niemand geben und damit ist das Risiko von Fehlentscheidungen immer vorhanden.

Wird eine Person zu Unrecht freigelassen und werden von ihr neue Straftaten begangen, werden diese „falsche Negative" genannt. Wenn eine Person hingegen zu Unrecht zum Schutz der Allgemeinheit im Maßregelvollzug untergebracht wird, obwohl von ihr keine neuen erheblichen Straftaten begangen worden wären, handelt es sich um sog. „falsche Positive".

Die Gruppe der „falschen Negativen" ist sehr gering. Schwere Gewalt- und Sexualstraftaten, die von Personen verübt wurden, bei denen zu Unrecht eine Gefährlichkeit verneint wurde, sind sehr seltene Einzelfälle.[160] Demgegenüber ist präventiver Freiheitsentzug mit einer erheblichen Anzahl „falscher Positiver" verbunden.[161]

Nach wissenschaftlichen Studien zur Prognoseforschung erwiesen sich Prognosen als weithin ungenau. Eine Studie[162] hat dokumentiert, dass von 77 erwachsenen Straftätern, die nach den Gefährlichkeitsprognosen von jeweils zwei Sachverständigen in die nachträgliche Sicherungsverwahrung kommen sollten, aber aus rechtlichen Gründen entlassen werden mussten, innerhalb eines Zeitraums von zwei bis vier Jahren (durchschnittlich 33 Monate) 50 überhaupt nicht auffällig wurden. Nur 12 wurden erneut zu Freiheitsstrafen ohne Bewährung verurteilt, davon nur 3 wegen erneuter schwerer Gewalt- und Sexualdelikte zugleich auch zu Sicherungsverwahrung. Die Quote der richtigen Gefährlichkeitsprognosen betrug

[157] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 55; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 122.
[158] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 55; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 122.
[159] Vgl. die Beiträge in Barton (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006: *Nowara*, S. 175 ff.; *Pfäfflin,* S. 259 ff.; *Pollähne,* S. 221 ff.
[160] Vgl. *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, in: NStZ 2006, S. 537 f.
[161] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 85 ff.; *Woynar,* Das Risiko von Gefährlichkeitsprognosen, 2000, S. 119 ff.; *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 346 f.; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 391 f.
[162] *Feltes/Alex*, in: FS für Schöch, 2010, S. 750 f.

also nur knapp 4%. Auch eine Untersuchung von *Kinzig*[163] zeigt, dass das Risiko von falschen Prognosen zu Lasten von Langzeitinhaftierten sehr hoch ist. Von 22 Sicherungsverwahrten, die vor dem Jahr 1998 wegen Erreichens der Höchstfrist von zehn Jahren trotz schlechter Prognose im Entlassungszeitpunkt entlassen werden mussten, wurden innerhalb eines Zeitraums von mindestens vier (teilweise bis acht) Jahren nur acht rückfällig. Darüber hinaus kam es nur bei zwei der 22 Entlassenen, also etwas weniger als 10% zu schweren Straftaten; in einem Fall zu einem schweren Raub, in einem anderen Fall zu einer schweren Brandstiftung.

Ein Grund für die hohe Zahl falscher Positiver könnte darin liegen, dass die Basisrate des zu prognostizierenden Verhaltens niedrig ist: Da sich diese Prognosen auf schwere Delikte – auch bei Intensivtätern – und damit auf besonders seltene Verhaltensweisen beziehen, wird eine nicht zu vernachlässigende Anzahl falscher Vorhersagen in Kauf genommen.[164] Ein anderer Anhaltspunkt dafür, dass die Gefährlichkeit gravierend überschätzt wird, scheint in der Tendenz zur Übersicherung zu bestehen. Die Gefährlichkeitsbeurteilung beruhe im Kern auf einer Zuordnung von Individuen zu empirisch-statistisch ermittelten Risikoskalen, bei welchen die normativ festzulegende Schwelle sozialer Gefährlichkeit gesellschaftlichen Erwartungen entsprechend angesetzt wird.[165] Da das heutige kriminalpolitische Klima nach mehr Gesellschaftsschutz verlangt und ein Ausschließen möglichst aller gravierenden Gefährdungen der Öffentlichkeit durch Rückfalltäter gefordert wird, neigt die Gefährlichkeitsbeurteilung zu einer Überschätzung der Gefährlichkeit. Dies hat zur Folge, dass unweigerlich mehr Personen als tatsächlich notwendig in den Maßregelvollzug geführt werden, und die Bereitschaft der Gutachter, zugunsten der Untergebrachten ein bei Lockerungen und Entlassungen niemals auszuschließendes Risiko einzugehen, gesunken ist.[166] Danach verbleiben diese Übersicherten weiter im Vollzug und haben letztlich kaum eine Chance, ihre Ungefährlichkeit in Freiheit zu beweisen.[167]

Angesichts der erheblichen prognostischen Probleme steht die Frage im Raum, wer die Kosten dieser gravierenden Fehlerquoten tragen soll.[168] Die in der Praxis zu beobachtende Tendenz, einseitig den Täter die verbleibenden Unsicherheiten bei der Kriminalprognostik tragen zu lassen, wird dem Spannungsfeld, in dem es

---

[163] *Kinzig,* Die Legalbewährung gefährlicher Rückfalltäter, 2010, S. 196 ff.

[164] *Pollähne,* in: Rode u.a. (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Strafvollstreckung, 2004, S. 66; s.a. *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 46.

[165] *Kunz,* in: FS für Eser, 2005, S. 1377.

[166] *Jehle*, in: BewHi 2005, S. 6; *ders.*, in: FS für Venzlaff, 2006, S. 216.

[167] Vgl. *Alex*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2010, S. 95; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 89 ff.; *Woynar*, Das Risiko von Gefährlichkeitsprognosen, 2000, S. 105 ff., 119 ff.; *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 346 ff.; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 391 f.

[168] *Pollähne,* in: Rode u.a. (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Strafvollstreckung, 2004, S. 71; *Volckart*, in: FS für Tondorf, 2004, S. 134; *Schumann*, in: Frisch/Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 36.

nicht nur um die Wahrung der Interessen der Allgemeinheit, sondern auch um die berechtigten Freiheitsinteressen des Verurteilten geht, nicht gerecht.[169]

3. Umgang mit Zweifeln

Das Problem, wer die Kosten der prognostischen Unsicherheiten im Maßregelrecht zu tragen hat, hängt auch mit der Frage zusammen, wie der Richter bei Zweifeln über die weitere Gefährlichkeit des Täters zu entscheiden hat.

a) Grundsatz in dubio pro reo im Maßregelrecht

Bei der Anordnung der Schuldstrafe ist allgemein anerkannt, dass in der non liquet-Situation die Zweifelsfallregel „in dubio pro reo" heranzuziehen ist. Nach h. M. ist der Grundsatz in dubio pro reo als verfassungsrechtlich verankerter „rechtsstaatlicher Fundamentalsatz" anzusehen:[170] Der Grundsatz ist Ausprägung der – auch für die präventiven Maßregeln geltenden – Menschenwürde, des Grundsatzes „in dubio pro libertate" und liegt dem Schuldprinzip bzw. der Unschuldsvermutung zugrunde.[171] Diese verfassungsrechtlichen Grundlagen dürfen nicht aus kriminalpolitischen Gründen zur Disposition des Gesetzgebers gestellt werden; in einem Rechtsstaat ist nicht alles, was kriminalpolitisch zweckmäßig erscheint, erlaubt.[172] Für das Schuldstrafrecht sind die Ausnahmen vom Grundsatz in dubio pro reo deshalb unzulässig. Auch im Maßregelrecht ist die Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo überwiegend anerkannt, wenn Zweifel hinsichtlich des Vorliegens der sog. Basistatsachen, d.h. hinsichtlich der Fakten, welche die Grundlagen der Prognose bilden, bestehen.[173] Hierbei ist die Frage, ob unter diesen Grundsatz auch Zweifel als Resultat einer unsicheren Prognose fallen können. Da es sich beim Prognoseergebnis jedoch ohnehin lediglich um eine Wahrscheinlichkeitsaussage über künftige Ereignisse handelt, ist die Frage zu verneinen.[174] Selbst wenn man hier anderer Auffassung ist, kann die Maßregel gerade nicht angeordnet werden, wenn der Zweifel zum Zeitpunkt der Entscheidung im Nachverfahren noch besteht.[175]

---

[169] *Barton,* in: ders. (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 27.
[170] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 13.
[171] BGHSt 18, 274, 277; *Stree*, In dubio pro reo, 1962, S. 15; *Frisch*, in: FS für Henkel, 1974, S. 285; *Walter*, in: JZ 2006, S. 345.
[172] Auch *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 394.
[173] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 5; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 60 f; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 34; *Stree,* In dubio pro reo, 1962, S. 93; *Kammeier*, Maßregelrecht, 1996, S. 213; *H.J. Kim*, Gefährlichkeitsprognose im Maßregelrecht des StGB, 2000, S. 161; *Rzepka,* in: R&P 2003, S. 203.
[174] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau,* § 66a Rn. 15; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 34; *Streng,* Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 409.
[175] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 34.

Bei der Anordnung von Maßregeln muss der Richter vom Vorliegen der die Verurteilung begründenden Tatsachen überzeugt sein.[176] Wenn für den Richter nicht überwindliche Zweifel an der Gefährlichkeit bestehen, hat er den Grundsatz in dubio pro reo anzuwenden und die Maßregelanordnung zu unterlassen.[177] Zum Teil wird dabei zwischen Anordnungs- und Aussetzungsprognosen differenziert: Bei Entscheidungen über die Aussetzung oder Beendigung einer angeordneten Maßregel gilt nach traditioneller Meinung der Grundsatz in dubio pro reo nicht.[178] Nach dieser Auffassung müsse bei Personen, deren Gefährlichkeit durch ein Strafurteil rechtskräftig festgestellt worden ist, vielmehr der Betroffene beweisen, dass er nicht mehr gefährlich ist. Außerdem wird aus kriminalpolitischen Überlegungen vertreten, dass es sich bei den Maßregeln um Gefahrenabwehrmaßnahmen handele und eine uneingeschränkte Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo die effektive Gefahrenabwehr behindere.[179] Diese Auffassung wird allerdings mit überzeugenden Argumenten zunehmend bestritten.[180]

b) Normative Risikoabwägung und Kritik

Eine im Vordringen befindliche – insbesondere von *Frisch* getragene – Strömung im wissenschaftlichen Schrifttum will in Zweifelsfällen bei Prognoseentscheidungen weder die Beweislastregel „in dubio pro reo" anwenden, noch „in dubio contra reum" entscheiden.[181] Statt diesen Konzepten müsse unter Rückgriff auf die gesetzgeberischen Wertungen eine umfassende normative Risikoabwägung vorgenommen werden.[182] Zu untersuchen ist, ob dies mit der aktuellen Rechtslage vereinbar ist und darüber hinaus, ob dieser Ansatz in Fällen des Zweifels tatsächlich zu anderen, dem rechtsstaatlichen Gebot der Rechtssicherheit besser Rechnung tragenden Lösungen gelangt.

Frisch kritisiert zunächst in seinen verschiedenen Arbeiten das am Wahrscheinlichkeitsbegriff orientierte Maßregelrecht wegen seiner rechtsstaatlich ausgesprochen problematischen Unbestimmtheit. Ihm ist jedoch entgegenzuhalten, dass sich auch das von ihm kritisierte Vorgehen am gesetzlich vorgegebenen Begriff

[176] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 16; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 61.
[177] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 16; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 62.
[178] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 17; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 65; *Lackner/Kühl*, § 61 Rn. 5; *Stree*, In dubio pro reo, 1962, S. 107 f.
[179] *Stree*, In dubio pro reo, 1962, S. 108; *Tipke*, Innere Sicherheit und Gewaltkriminalität, 1998, S. 304.
[180] Vgl. SK-*Sinn*, § 61 Rn. 14; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 66 f.
[181] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 373 ff.; *ders.*, in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 55 ff., 73, 111; ähnlich auch: *Montenbruck,* In dubio pro reo, 1985, S. 105 ff.; *Jung,* in: FS für Pongratz, 1986, S. 259 f.; *Schall/Schreibauer*, in: NJW 1997, S. 2415; *Zopfs,* Der Grundsatz „in dubio pro reo", 1999, S. 303.
[182] *Frisch,* in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 75 f., 82, 96 f.

der Gefahr orientiert.[183] Weiter vermag *Frischs* Vorschlag nicht zu erklären, wie auf Prognosen und damit auf Wahrscheinlichkeitsurteile verzichtet werden kann.[184] Auch *Frisch* will die Anordnung von Maßregeln nicht ausschließlich vergangenheitsorientiert von der mehrfachen Verwirklichung eines Deliktstatbestands abhängig machen, sondern fordert, dass sich der Rechtsanwender im Wege einer zukunftsorientierten Betrachtung darüber Klarheit verschaffen müsse, ob die Person eine „Disposition zu normwidrigem Verhalten" habe.[185] Ein rechtsstaatliches Maßregelrecht kann trotz aller praktischen Defizite auf Prognosen und damit auf Wahrscheinlichkeitsurteile nicht verzichten.[186]

Es ist somit nicht ersichtlich, dass *Frischs* Ansatz zu mehr Rechtssicherheit beitragen kann als das zugegebenermaßen defizitäre, am Gefährlichkeitsbegriff orientierte, Konzept der Rechtsprechung sowie der ihr folgenden Literatur. Beide Ansätze gelangen zu gleichen Ergebnissen.[187] Auf der Ebene der Anordnung von Maßregeln soll nach beiden Ansätzen die Maßregelanordnung unterbleiben, wenn der Richter nicht von der künftigen Gefährlichkeit der Person überzeugt ist. Auch auf der Aussetzungsentscheidungsebene unterscheiden sich die Ansichten nicht. Auch Personen, die schwere Straftaten begangen haben, müssen die Chance erhalten, in Zukunft in die Freiheit zurückzugelangen.

Also lässt sich festhalten, dass sich die Ansicht, die eine Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo befürwortet, und das Konzept einer normativen Risikoabwägung praktisch nicht unterscheiden. Angesichts der am Gefährlichkeitsbegriff orientierten Gesetzesfassung des Maßregelrechts und weil *Frischs* Konzept keine überzeugenden, dem Gebot der Rechtssicherheit besser Rechnung tragenden Alternativen anbieten kann, ist der Grundsatz in dubio pro reo auch im Maßregelrecht anzuwenden bzw. beizubehalten.[188]

---

[183] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 244.

[184] *Bock,* in: NStZ 1990, S. 459; *Kinzig,* Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 95 f.; *H. Schneider,* Grundlagen der Kriminalprognose, 1996, S. 50; *Volckart*, Praxis der Kriminalprognose, 1997, S. 59; *Baltzer,* Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 232.

[185] *Frisch,* in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 106 f.

[186] Vgl. auch: *H.J. Albrecht*, Strafzumessung bei schwerer Kriminalität, 1994, S. 74.

[187] *Frisch,* in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 82; *Jung,* in: FS für Pongratz, 1986, S. 260. *Streng,* in: Dölling (Hrsg.), Die Täter-Individualprognose, 1995, S. 109 f, hält den Streit für müßig und stellt fest, dass auch *Frisch* den „in dubio pro reo" Grundsatz „singgemäß" anwendet.

[188] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 246.

C. Begrenzung der Maßregeln

Die Maßregeln der Besserung und Sicherung bedürfen prinzipiell einer Begrenzung, weil ihre Anwendung notwendig mit Grundrechtseingriffen verbunden ist. Der präventive Freiheitseingriff kann hinsichtlich der h. M., also des Schutzaspekts, des Prinzips des überwiegenden Interesses, nur gerechtfertigt werden, wenn mit ihm der wirklich gefährliche Täter getroffen wird. Angesichts der in der Praxis vorkommenden Prognoseprobleme der Gefährlichkeit ist jedoch festzustellen, dass durch Erstellung von Prognosegutachten die nicht oder nicht mehr gefährlichen Täter nicht effektiv vor unverhältnismäßiger Inanspruchnahme zugunsten von Allgemeininteressen geschützt werden können.[189] Bei den als Sonderopfer anerkannten Maßregeln sind die Freiheitsrechte des Einzelnen daher wirksam nur unter den rechtlichen Eingriffsbegrenzungen – dazu gehört auch der oben eingegangene Grundsatz in dubio pro reo – zu wahren.[190]

I. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Maßregelrecht

Die alleinige Ausrichtung der Anordnung einer Maßregel bzw. der Dauer des Freiheitsentzuges an der vermeintlichen Gefährlichkeit des Täters kann ein unerträgliches Missverhältnis zu den begangenen und den zu erwartenden Taten bewirken. Die Maßregeln müssen mithin durch ein rechtsstaatliches Korrektiv auf eine erträgliche Eingriffsintensität eingeschränkt werden.[191] In § 62 StGB ist das Verhältnismäßigkeitsprinzip normiert, das aus dem Rechtsstaatsprinzip und den Freiheitsgrundrechten hergeleitet wird.[192] Die Forderung der Verhältnismäßigkeit ist ein Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes, der die gesamte Rechtsordnung prägt und im Verfassungsrecht verankert ist.[193] § 62 StGB hebt ausdrücklich den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Maßregelrecht hervor.[194] Dessen Aufgabe ist es, über den Wortlaut der verschiedenen Einzelbestimmungen des Maßregelrechts hinaus, die letztlich an der Spezialprävention orientierte Zweckbestimmung der Maßregeln im Einzelfall auf das rechtsstaatlich erträgliche Maß zu begrenzen bzw. diese Begrenzung zu verdeutlichen.[195] Der Grundsatz der Verhältnismäßig-

[189] Auch *Streng*, in: StV 2013, S. 238.
[190] NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 61; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 13.
[191] LK-*Schöch*, § 61 Rn. 49 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 Rn. 13; NK-*Pollähne*, § 62 Rn. 1; *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 24 ff.
[192] BVerfGE 19, 342, 348; BVerfGE 70, 297, 311; SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 1; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 3.
[193] BVerfGE 16, 194, 202; BGHSt 23, 127, 133; SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 1; *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 18.
[194] SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 1.
[195] SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 2; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn.1, 3.

keit gilt nicht nur für die Anordnung von Maßregeln, sondern auch für Entscheidungen über die weitere Vollstreckung.[196]

Das Verhältnismäßigkeitsprinzip soll eine rationale Zweck-Mittel-Relation ermöglichen.[197] Eine staatliche Maßnahme ist dann verhältnismäßig, wenn sie einen legitimen Zweck verfolgend geeignet ist, diesem Zweck zu dienen, keine milderen Mittel zur Verfügung stehen, um den Zweck zu erreichen, und der Eingriff in die Rechtssphäre der Bürger in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck steht.[198] Daher wird im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Maßregelrecht untersucht, ob eine Maßregelanordnung bzw. –aussetzung und die mit dieser für den Betroffenen verbundenen Freiheitseinbuße in einer ausgewogenen Beziehung zueinander stehen.[199] Als entscheidende Bezugspunkte für die Verhältnismäßigkeitsprüfung nennt § 62 StGB die Bedeutung der vom Täter begangenen und der zu erwartenden Taten sowie den Grad der vom ihm ausgehenden Gefahr.[200]

II. Das sog. Subsidiaritätsprinzip im Maßregelrecht

Das Subsidiaritätsprinzip ist eine Ausprägung des verfassungsrechtlich garantierten allgemeinen Verhältnismäßigkeitsprinzips.[201] Es gilt daher bereits bei der Frage der Anordnung strafrechtlicher Maßregeln: Die Maßregeln sollen zunächst nur dann eingreifen, wenn prognostiziert wird, dass die Schuldstrafe gegenüber dem Täter nicht ausreichend ist.[202] Darüber hinaus dürfen sie nur angeordnet werden,

---

[196] Vgl. BVerfGE 70, 297, 312; 109, 133, 159. SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 7 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 2; NK-*Pollähne*, § 62 Rn. 1; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 13; LK-*Schöch*, § 62 Rn. 10 ff.; SK-*Sinn*, § 62 Rn. 2; *Fischer*, § 62 Rn. 6; *Kühl*, § 62 Rn. 2.
[197] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 152 ff.; *Ossenbühl*, in: JA 1997, S. 617; *Schlink*, in: FS 50 Jahre BVerfG, 2001, S. 450; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 4.
[198] Vgl. *Pieroth/Schlink u.a.*, Grundrechte, Rn. 285 ff.; speziell für die Maßregeln: *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 13 ff.; *Schroth*, in: FS für Schüler-Springorum, 1993, S. 597 f.; SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 3 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 4 ff.; NK-*Pollähne*, § 62 Rn. 6 ff.; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 4 ff.; SK-*Sinn*, § 62 Rn. 2.
[199] *Gribbohm*, in: JuS 1967, S. 353; SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 6; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 8.
[200] Dazu eingehend SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 13 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 5 ff.; NK-*Pollähne*, § 62 Rn. 10 ff.; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 16 ff.; LK-*Schöch*, § 62 Rn. 18 ff.; SK-*Sinn*, § 62 Rn. 4; *Fischer*, § 62 Rn. 3 ff.
[201] BGH NStZ-RR 1998, 359, 360; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 24, 25; NK-*Pollähne*, Vor §§ 61 ff. Rn. 60; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 7; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 74.
[202] *Kühl*, § 61 Rn. 2; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 27.

wenn die vom Täter ausgehende Gefahr nicht durch andere, weniger einschneidende (außer-strafrechtliche) Mittel beseitigt werden kann.[203]

Das Maßregelrecht ist – wie bereits festgestellt wurde – vom Grundsatz des geringst möglichen Eingriffs bestimmt. Die Person, gegen die eine Maßregel angeordnet werden soll, wird nicht wegen ihrer Schuld, sondern zum Schutze der Allgemeinheit untergebracht. Die Maßregel muss sich deshalb auf das Maß beschränken, welches erforderlich ist, um den Schutz der Allgemeinheit zu gewährleisten.[204] Das Gericht soll dementsprechend auf die Maßregelanordnung verzichten, wenn mildere Mittel in Betracht kommen.

Zum Teil wird vertreten, der Gesetzgeber habe mit der in den §§ 67b, 67c StGB geregelten Möglichkeit, eine Maßregel anzuordnen und die Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung auszusetzen, den Interessen der Betroffenen hinreichend Rechnung getragen.[205] Durch die Regelungen kann zwar gegebenenfalls auf die Vollstreckung der freiheitsentziehenden Maßregel verzichtet werden; dies ist aber kein ebenso mildes Mittel, da bereits eine Maßregelanordnung mit erheblichen psychischen Belastungen verbunden ist und die Aussetzungsentscheidungen gemäß §§ 67b, 67c StGB die Anordnung der Führungsaufsicht nach sich ziehen.[206] Ein verfassungsrechtlich zulässiges Verständnis des Maßregelrechts verlangt, auf der Anordnungsebene dem Subsidiaritätsgrundsatz Rechnung zu tragen.[207] Der Richter hat deshalb zunächst zu prüfen, ob schon die Anordnung der Maßregel entfallen kann, weil mildere Maßnahmen die Gefährlichkeit des Täters beträchtlich reduzieren; er muss, falls er dies verneint, weiter prüfen, ob die Aussetzung nach §§ 67b bzw. 67c StGB in Betracht kommt.[208]

---

[203] *B. Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung, 1981, S. 19; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 26; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 59; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 7.

[204] Vgl. SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 24, § 62 Rn. 4; NK-*Pollähne*, Vor §§ 61 ff. Rn. 59, § 62 Rn. 7; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 7; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 74 ff.

[205] BGH v. 23.02.1999 – 3 StR 595/99; BGH v. 14.02.2001 – 3 StR 455/00; BGH v. 19. 02. 2008 – 5 StR 599/07 Rn. 15; *Lenckner*, in: Göppinger/Witter (Hrsg.), Handbuch der forensischen Psychiatrie I, 1972, S. 192; *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 80; *Maurach/Gössel/Zipf*, Strafrecht AT, 1989, S. 675.

[206] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 78.

[207] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 139 ff.; *Müller-Dietz*, in: NStZ 1983, S. 149; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 169; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 61 Rn. 59; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 7.

[208] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 26; LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 79; *P. Albrecht,* Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung freiheitsentziehender Maßnahmen gegenüber erwachsenen Delinquenten, 1981, S. 35.

III. Zur Konkurrenz mehrerer Maßregeln

Das Verhältnismäßigkeitsprinzip gilt auch im Verhältnis der strafrechtlichen Maßregeln untereinander.[209]

Der Fall des gleichzeitigen Vorliegens der Anordnungsvoraussetzungen mehrerer Maßregeln ist in § 72 Abs. 1 StGB geregelt.[210] Bei der Anwendung der Vorschrift gilt als Leitgedanke der Grundsatz effektiver Gefahrenabwehr.[211] Bei mehreren dem Schutzzweck gleichermaßen entsprechenden Maßregeln ist diejenige zu wählen, die der körperlichen und seelischen Konstitution des Täters sowie seiner Heilbedürftigkeit am meisten entspricht.[212] Erst anschließend wird entschieden, welche der noch übrigbleibenden gleichermaßen geeigneten Maßregeln den Täter am wenigsten beschwert (§ 72 Abs. 1 S. 2 StGB).[213] Niemand soll stärker in seiner Freiheit eingeschränkt werden, als dies voraussichtlich zur Gefahrenabwehr erforderlich ist.[214]

§ 72 Abs. 2 StGB sieht hingegen die kumulative Maßregelanordnung vor, wenn prognostiziert wird, dass von einer Person unterschiedliche Gefahren ausgehen, die mit der Anordnung einer einzigen Maßregel nicht beseitigt werden können.[215] Aber auch in diesem Fall soll zunächst berücksichtigt werden, welche Maßregeln zum Schutz der Allgemeinheit am geeignetsten sind und anschließend, welche Maßregeln die Betroffenen am wenigsten beschweren.

Welche Maßregel die Betroffenen am wenigsten beschwert, wird aber in § 72 StGB nicht näher behandelt;[216] und auch die Vornahme einer abstrakten Härteabstufung der Maßregeln wäre schwierig. Allerdings wird man sagen können, dass grundsätzlich stationäre Unterbringungen eine erheblichere Beeinträchtigung dar-

[209] SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 27; SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 2; NK-*Pollähne*, § 61 Rn. 60, § 72 Rn. 2; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 12; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 1; vgl. auch *Pollähne*, in: JR 2006, S. 316 ff.

[210] SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 2.

[211] LK-*Hanack*, § 72 Rn. 7, 10; *Fischer*, § 72 Rn. 2; *Lenckner*, in: Göppinger/Witter (Hrsg.), Handbuch der forensischen Psychiatrie I, 1972, S. 235.

[212] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 3; NK-*Pollähne*, § 72 Rn. 5; LK-*Hanack*, § 72 Rn. 6 ff.; SK-*Sinn*, § 72 Rn. 4.; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 3, 4; *Maurach/Gössel/Zipf*, Strafrecht AT, 1989, S. 670 m.w.N.

[213] SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 2 ff.; NK-*Pollähne*, § 72 Rn. 6; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 4; *Maurach/Gössel/Zipf*, Strafrecht AT, 1989, S. 670.

[214] Etwa *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 42.

[215] Vgl. SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 5; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 5; NK-*Pollähne*, § 72 Rn. 7; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 5; LK-*Hanack*, § 72 Rn. 2, 17. In diesem Fall ist allerdings eine besonders sorgfältige Begründung geboten *Grünebaum*, in: R&P 2004, S. 191.

[216] BGHSt 5, 312, 314; SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 3, 4; LK-*Hanack*, § 72 Rn. 2, 4; SK-*Sinn*, § 72 Rn. 4.

stellen als nicht freiheitsentziehende Maßregeln.[217] Und immerhin werden befristete Maßregeln weniger eingriffsintensiv sein als unbefristete. Da die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB in jedem Fall unbefristet ist, kann sie von vornherein nicht als mildere Sanktion betrachtet werden.[218] Außerdem haben die primär therapeutischen Maßregeln, etwa Unterbringung in der Entziehungsanstalt, gegenüber der Sicherungsverwahrung Vorrang.[219]

IV. Rückwirkungsverbot im Maßregelrecht

Rechtsstaatliche Prinzipien, die bei Strafen nach ganz überwiegender Ansicht Beachtung finden müssen, werden im Maßregelrecht vom Gesetzgeber und der Rechtsprechung aufgeweicht, um mit den Maßregeln ein flexibles Eingriffsinstrument zu schaffen. Eines von diesen Prinzipen ist das strafrechtliche Rückwirkungsverbot des Art. 103 Abs. 2 GG.

Die Strafe und ihre Nebenfolgen bestimmen sich gemäß § 2 Abs. 1 StGB nach dem zur Tatzeit gültigen Gesetz. Nach § 1 StGB und Art.103 Abs. 2 GG darf eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. § 2 Abs. 1 StGB ist eine Konkretisierung des Rückwirkungsverbotes, welches als Teil des Gesetzlichkeitsprinzips im Strafrecht in § 1 StGB und in Art. 103 Abs. 2 GG garantiert ist.[220] Demgegenüber ist über Maßregeln der Besserung und Sicherung gemäß § 2 Abs. 6 StGB, wenn nichts anderes bestimmt ist, nach dem Gesetz zu entscheiden, das zur Zeit der Entscheidung gilt. Das Rückwirkungsverbot gilt daher nach dem Willen des Gesetzgebers nicht für die Maßregeln.[221]

Diese Ausnahme vom Rückwirkungsverbot, welche zu Recht auch verfassungsrechtlich stark kritisiert wird,[222] wurde in der Entscheidung des *BVerfG* von 2004 zur Verfassungsmäßigkeit des rückwirkenden Wegfalls der Zehnjahres-

---

[217] Vgl. SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 4d; NK-*Pollähne*, § 72 Rn. 6; MK-*Bockemühl*, § 72 Rn. 4; LK-*Hanack*, § 72 Rn. 14, 30.

[218] BGH, 19.02.2002 – 1 StR 546/01: Gleichzeitige Anordnung von Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus und in der Sicherungsverwahrung, in: NStZ 2002, S. 534; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 382-383; *Fischer*, § 72 Rn. 8.

[219] Vgl. SSW-*Jehle*, § 72 Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 72 Rn. 4b; NK-*Pollähne*, § 72 Rn. 5; vgl. auch *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 378 f.

[220] NK-*Hassemer/Kargl*, § 2 Rn. 11; Sch/Sch-*Lechner/Eser/Stree/Eisele/Hiene/Perron/Sternberg-Lieben*, § 2 Rn. 1; *Kühl*, § 2 Rn. 1; SSW-*Satzger*, § 2 Rn. 1; MK-*Schmitz*, § 2 Rn. 11.

[221] NK-*Hassemer/Kargl*, § 2 Rn. 57. Ausnahme vom Gesetzlichkeitsprinzip gelte nach Auffassung der Rechtsprechung und Teilen des wissenschaftlichen Schrifttums (vgl. *Veh*, in: NStZ 2005, S. 310).

[222] *Jung*, in: FS für Wassermann, 1985, S. 884 ff.; *Ullenbruch*, in: NStZ 1998, S. 330; *Kinzig*, in: StV 2000, S. 332 ff.; *Best,* in: ZStW 2002, S. 114 ff.; *Mushoff*, in: KritV 2004, S. 137 ff.; *Kreuzer*, in: ZIS 2006, S. 147 f.; NK-*Hassemer/Kargl*, § 2 Rn. 60 f.; SK-*Rudolphi*, § 2 Rn. 18; MK-*Schmitz*, § 2 Rn. 62 f.; LK-*Dannecker*, § 2 Rn. 138 ff.

höchstfrist für eine erstmalig angeordnete Sicherungsverwahrung anerkannt und mit dem grundsätzlichen Unterschied von Strafen und Maßregeln begründet:[223] Der Anwendungsbereich des Art. 103 Abs. 2 GG sei auf staatliche Maßnahmen beschränkt, die eine hoheitliche missbilligende Reaktion auf ein tatbestandsmäßiges, rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten darstellten und wegen dieses Verhaltens ein dem Schuldausgleich dienendes Übel verhängten. Die Maßregeln der Besserung und Sicherung werden nach dieser Ansicht des *BVerfG* nicht vom Anwendungsbereich des Rückwirkungsverbotes des Art. 103 Abs. 2 GG erfasst, da sie nicht als schuldabhängige Rechtsfolgen eines rechtswidrigen und schuldhaften Vorverhaltens bewertet werden. Vielmehr werden sie als notwendige Reaktionen auf eine in der Tat oder den Taten zutage getretene Gefährlichkeit des Täters angesehen, die zum Schutz der Allgemeinheit erforderliche präventive Maßnahmen darstellen.[224] Diese formale Betrachtung ist allerdings nicht überzeugend. Auch die Urteile des *EGMR* und des *BVerfG* von 2011 sprachen sich gegen die vom *BVerfG* (2004) vorgenommene formale Einordnung der Sicherungsverwahrung als Maßregel der Besserung und Sicherung aus; im Ergebnis entschieden sie, dass die rückwirkende Aufhebung der Sicherungsverwahrung gegen Art. 7 Abs. 1 EMRK (Rückwirkungsverbot im Strafrecht) verstößt.[225]

Zudem kann bei Berücksichtigung der rechtsstaatlichen Zielsetzung des Rückwirkungsverbotes die Begründung des *BVerfG* nicht überzeugen. Das Rückwirkungsverbot schützt, wie das Gericht zu Recht ausführt, die Bürger davor, dass der Staat die Bewertung des Unrechts einer Tat nachträglich zu Lasten des Täters ändert.[226] Zwar könnte aus dem Wortlaut des Art. 103 Abs. 2 GG geschlossen werden, dass nur die Strafe dem Rückwirkungsverbot unterstellt werden sollte.[227] Das Schweigen der Gesetzesmaterialien weist jedoch eher auf fehlendes Problembewusstsein des Gesetzgebers hin.[228]

Weiterhin ist § 2 Abs. 6 *StGB rechtsstaatlich bedenklich.* Selbst wenn die Maßregeln der Besserung und Sicherung offiziell neben den Strafen stehen und rein präventiven Zielen dienen sollen, haben sie für den Täter eine ähnlich einschneidende Wirkung wie Strafen (evident bei Sicherungsverwahrung und Unterbringung).[229] Auch der Gesichtspunkt, dass es um Zweckmäßigkeit gehe, die wandelnder Anschauung unterliege und dem aktuellen Schutz- bzw. Präventionszweck

---

[223] BVerfGE 109, 133, 167 ff.; *Kinzig*, in: NJW 2004, S. 913; *Mushoff*, in: KritV 2004, S. 137 ff.; *Fischer*, § 2 Rn. 15; SSW-*Satzger*, § 2 Rn. 36; LK-*Dannecker*, § 2 Rn. 138; so auch BGHSt 24, 103, 106.

[224] BVerfG, in: NJW 2004, S. 744; hierzu auch *H.E. Müller*, in: StV 2010, S. 208; LK-*Dannecker*, § 2 Rn. 138.

[225] Dazu näher 2. Teil Gliederungspunkt B. I. 3. b) ff.

[226] BVerfGE 109, 133, 171 f.

[227] Dazu *Kühl*, § 1 Rn. 8; SSW-*Satzger*, § 1 Rn. 51; NK-*Hassemer/Kargl*, § 2 Rn. 58.

[228] *Dannecker*, Das intertemporale Strafrecht, 1993, S. 290.

[229] MK-*Schmitz*, § 2 Rn. 62; SSW-*Satzger*, § 2 Rn. 36; NK-*Hassemer/Kargl*, § 2 Rn. 61 f.; *Jakobs*, Strafrecht AT, 1991, 4/56; *Laubenthal,* in: ZStW 2004, S. 708.

folge,[230] vermag die Ausnahme vom Rückwirkungsverbot nicht zu tragen.[231] Versteht man das Gesetz vor allem als Mittel zur Verhinderung staatlicher Willkür, muss die rechtsstaatliche Garantie, das Rückwirkungsverbot, auch für Maßregeln gelten, die letztlich ebenfalls erheblich in die Freiheitssphäre der Bürger eingreifen.

Das Verfassungsgericht und der Höchstgerichtshof von Korea[232] sind – ebenso wie bezüglich der Vorschrift des § 2 Abs. 6 StGB die Entscheidung des deutschen *BVerfG* – der Meinung, dass das Rückwirkungsverbot nur auf die Strafe, nicht aber auf die Maßregeln zutrifft. Dieser Standpunkt ist darauf zurückführen, dass das Wesen von Strafe und Maßregeln unterschiedlich ist, und dass die theoretische Grundlage des Rückwirkungsverbots auf dem strafbegründenden Schuldprinzip beruht. Aber gegen die Nichterstreckung des Rückwirkungsverbots auf die Maßregeln spricht, dass eine Differenzierung zwischen Strafe und Maßregeln mittlerweile nicht mehr zu rechtfertigen ist.[233] Und das Rückwirkungsverbot ist der Ausdruck nicht des Schuldprinzips, sondern der allgemeinen rechtstaatlichen Prinzipien des Vertrauensschutzes sowie der Rechtssicherheit und gewährleistet so die Voraussehbarkeit „aller" strafrechtlichen Sanktionen.[234] Die machtbegrenzende Funktion des Gesetzlichkeitsprinzips muss bei den Maßregeln ebenso wie bei den Strafen gewahrt werden. Der Entwurf zum koreanischen StGB sieht allerdings – anders als die Einstellung der koreanischen Praxis – keine Ausnahme vom Rückwirkungsverbot hinsichtlich der Maßregeln vor.

D. Annäherung von Strafen und Maßregeln – Das vikariierende System

Die grundsätzliche Unterscheidung von Strafe und Maßregel wird durch die zunehmend präventive Ausrichtung des gesamten Strafrechts relativiert.[235] Insbesondere auch im Vollzug nähern sich die Zielsetzungen von Strafen und Maßregeln einander an, seitdem erkannt wurde, dass ein ausschließlich auf Vergeltung ausgerichteter Strafvollzug mit den Prinzipien eines sozialen Rechtsstaates nicht

---

[230] In diesem Sinn BGHSt 24, 103, 106; BVerfG, in: NJW 2004, S. 740; vgl. auch *Kühl*, § 1 Rn. 8; LK-*Dannecker,* § 2 Rn. 148.

[231] MK-*Schmitz*, § 2 Rn. 62; vgl. dazu *Roxin, Strafrecht* AT I, 2006, § 5 Rn 56; *Ullenbruch*, in: NStZ 1998, S. 326 f.; *Kinzig*, in: NJW 2004, S. *912; Kreuzer,* in: NK 2010, S. 92.

[232] Etwa KVerfG 2010HeonGa82, 2011HeonBa393, 27.12.2012; KGH 2010do1196, 23.12.2010; KGH 2010do14393, 24.3.2011.

[233] Vgl. dazu 2. Teil Gliederungspunkt B. I. 3. b), d).

[234] Vgl. *S. D. Kim*, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 57), The Korean Criminal Law Association, 2013, S. 11 ff.

[235] *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, § 3 Rn. 61 f.; *Naucke*, Die Wechselwirkung zwischen Strafziel und Verbrechensbegriff, 1985, S. 22 f.; *Kühl*, § 61 Rn. 2; *Best*, in: ZStW 2002, S. 117; *Hassemer*, in: StV 2006, S. 325; auch vgl. *Höffler/Kaspar*, in: ZStW 2012, S. 88 ff.

zu vereinbaren ist.[236] Entsprechend bestimmt § 2 S. 1 StVollzG als Vollzugsziel, dass die Strafe den Gefangenen befähigen soll, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen. Die Strafe soll also im Vollzug nicht auf die Zufügung von Strafübel gerichtet sein, sondern der Resozialisierung dienen.

Ein Ausdruck der Annäherung von Strafen und Maßregeln ist auch das sog. vikariierende System.[237] Vikariieren besagt, dass der Vollzug der Strafe teilweise durch den Maßregelvollzug ersetzt werden kann.[238] Dies ist grundsätzlich möglich, wenn eine freiheitsentziehende Maßregel neben einer Freiheitsstrafe im selben Urteil angeordnet wird.[239] In diesem Fall stellt sich die Frage, nach welcher Reihenfolge beide Rechtsfolgen zu vollstrecken sind, um eine optimale Wirkung der beiden zu erzielen.[240] § 67 Abs. 1 StGB bestimmt für die Maßregeln der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) und der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB), dass der Vollzug der Maßregel aus spezialpräventiven Gründen grundsätzlich vor dem Vollzug der Freiheitsstrafe erfolgen soll.[241] Wird die Maßregel vor der Strafe vollzogen, dann ist die Zeit des Vollzugs der freiheitsentziehenden Maßregeln gemäß § 67 Abs. 4 StGB auf den Strafvollzug anzurechnen, bis zwei Drittel der Strafe erledigt sind.[242] Endet der Maßregelvollzug, so ist das von der Anrechnung ausgenommene Restdrittel der Freiheitsstrafe bei günstiger Sozialprognose und mit Einwilligung des Verurteilten zur Bewährung auszusetzen (§ 67 Abs. 5 S. 1 StGB).[243]

Dieses vikariierende System kann – basierend auf Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten – dem Verurteilten möglichst wirksame therapeutische Hilfe zukommen lassen und ihm im Falle der Kumulation von Freiheitsstrafe und freiheitsentziehender Maßregel eintretende zusätzliche faktische Belastungen erspa-

---

[236] *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 2 Rn. 8 ff.; *Böhm*, Strafvollzug, 2003, S. 19; *Schüler-Springorum*, in: StV 1989, S. 262 ff.

[237] *Jung*, in: FS für Wassermann, 1985, S. 881; *Elpel*, Dogmatische und kriminologische Aspekte der Verbindung freiheitsentziehender Strafen und Maßregeln (§§ 63, 64 StGB) unter besonderer Berücksichtigung ihrer Vollstreckungsreihenfolge gemäß § 67 StGB, 1996, S. 320; *Kinzig*, in: StV 2000, S. 334; *Best*, in: ZStW 2002, S. 119; *Kubnik*, Strafen und ihre Alternativen im zeitlichen Wandel, 2002, S. 481.

[238] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 1; NK-*Pollähne*, Vor § 67 Rn. 34; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 1; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 319; *Kamann*, Handbuch für die Strafvollstreckung und den Strafvollzug, 2008, Rn. 27 f.

[239] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 3; *Fischer*, § 67 Rn. 2; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 12; MK-*Maier*, § 67 Rn. 4; *Böhm*, in: NStZ 1996, S. 583.

[240] Auch Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 1; MK-*Maier*, § 67 Rn. 8.

[241] SSW-*Jehle*, Vor §§ 67 ff. Rn. 3; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 2; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 1.

[242] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 25; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 3.

[243] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 33; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 6.

ren.[244] Das System zeigt auch, dass mit den Maßregeln dem Verurteilten nicht ein Übel zugefügt wird, sondern dass dieser vielmehr möglichst geschont werden soll.[245]

Gemäß § 67 Abs. 2 StGB kann der Vollzug der Strafe aber ganz oder teilweise vor dem Maßregelvollzug angeordnet werden, wenn dadurch der Zweck der Maßregel leichter erreicht wird. Aus der systematischen Stellung und aus dem Sinn und Zweck des vikariierenden Systems folgt, dass der Vorwegvollzug der Strafe die Ausnahme sein soll.[246] § 67 Abs. 2 StGB muss deshalb im Interesse der Verurteilten sehr restriktiv ausgelegt werden.[247] Ein Vorwegvollzug der Strafe ist nur dann gerechtfertigt, wenn die vorgezogene Strafvollstreckung als Vorstufe der Therapie für deren Zweck erforderlich ist.[248] Weiterhin kann gemäß § 67 Abs. 3 StGB die Reihenfolge des Vollzugs von Strafen und Maßregeln im Interesse einer zweckmäßigen therapeutischen Behandlung des Verurteilten nachträglich geändert werden.[249] Das vikariierende System soll also als flexibles Instrument auf eine möglichst effektive Resozialisierung des Täters hinwirken.[250]

Strafen und Maßregeln könnten somit als eine aufeinanderfolgende, auf Resozialisierung gerichtete und abgestimmte Wirkungseinheit verstanden werden.[251] Diese Annäherung von Strafen und Maßregeln, die wie bei dem vikariierenden System die Belastungen des Betroffenen vermindern kann, ist rechtsstaatlich unbedenklich.[252] Dagegen wird heute andererseits beobachtet, dass der Gesetzgeber und die Rechtsprechung mit Maßregeln generalpräventive und auch punitive Ziele

---

[244] *Marquardt*, Dogmatische und kriminologische Aspekte des Vikariierens von Strafe und Maßregel, 1972, S. 36; SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 2; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 4; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 1, 6 ff.

[245] NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 2; *Dannecker*, Das intertemporale Strafrecht, 1993, S. 303.

[246] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 8; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 14; MK-*Maier*, § 67 Rn. 18 f.; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 59; *Kühl*, § 67 Rn. 3; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 322; *Maul/Lauven*, in: NStZ 1986, S. 400.

[247] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 9 f.; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 68 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 10 ff.; *Müller*, Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung, 1981, S. 33; *Fischer*, in: NStZ 1991, S. 325; *Pfeffer*, in: FS für Rolinski, 2002, S. 127.

[248] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 9; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 11; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 59; MK-*Maier*, § 67 Rn. 28; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 34 f.; BGHSt 33, 285, 286; *Maul/Lauven*, in: NStZ 1986, S. 398.

[249] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 21 f.; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 106; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 24.

[250] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 2; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 7; MK-*Maier*, § 67 Rn. 7; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 2; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 292.

[251] NK-*Pollähne*, Vor § 67 Rn. 34; *Kinzig*, in: StV 2000, S. 334; *Best*, in: ZStW 2002, S. 120; *Rzepka*, in: R&P 2003, S. 197.

[252] Zu den Einwänden gegen das vikariierende System vgl. LK-*Schöch*, § 67 Rn. 8 ff. und *Marquardt*, Dogmatische und kriminologische Aspekte des Vikariierens von Strafe und Maßregel, 1972, S. 38 ff.

verfolgen.[253] Wenn sich Maßregeln mit diesem Charakter der Strafe annähern, können die Maßregeln als eine die Strafe im punitiven Sinne ergänzende Sanktion benutzt werden. Eine solche Annäherung ist rechtsstaatlich bedenklich und sollte deshalb verhindert werden.[254]

E. Schlussfolgerungen

Die Maßregeln der Besserung und Sicherung sind die zweite Spur von heutigen strafrechtlichen Sanktionen; sie sind schuldunabhängig und zukunftsorientiert. Da für die Maßregeln die in den vergangenen rechtswidrigen Taten zutage getretene Gefährlichkeit ausschlaggebend ist, verzichtet das Maßregelrecht auf eine an Schuldgesichtspunkten der vergangenen Taten orientierte Dogmatik.[255] Aus der Erkenntnis, dass es sich bei den Maßregeln der Sache nach um zukunftsorientierte Gefahrenabwehrmaßnahmen handelt, soll allerdings keinesfalls der Schluss gezogen werden, die in das StGB eingefügten Maßregeln wieder in das Polizei- oder Verwaltungsrecht zu integrieren.[256] Und darüber hinaus stellt sich die Aufgabe, die Grundrechte der Betroffenen und den Schutz der Allgemeinheit in ein rechtsstaatlich akzeptables Verhältnis zu bringen.

Die mit den Maßregeln verbundenen Eingriffe in die Freiheit der Verurteilten sind von erheblichem Gewicht. Obwohl das mit ihnen verbundene faktische Übel nicht intendiert, sondern unvermeidliche Nebenfolge einer effektiven Gefahrenabwehr ist, ist eine Rechtfertigung im Rechtsstaat nötig. Die Maßregeln lassen sich entsprechend nur durch ihre Gefahrenabwehrfunktion bei einem überwiegenden Allgemeininteresse rechtfertigen und stellen für die Betroffenen ein Sonderopfer dar. Die Rechtfertigung der Maßregeln steht jedoch auf einem weniger festen Boden und die rechtsstaatlichen Sicherungen erscheinen im Verhältnis zu denen im Bereich der Strafen gering. Hier zeigt sich die grundsätzliche Problematik des Maßregelrechts.

Weil der Verurteilte im Interesse des Gemeinwohls durch die Anordnung der Maßregeln für noch nicht begangene Taten in Anspruch genommen wird, müssen die Voraussetzungen, unter denen ein solches Vorgehen zulässig ist, sehr streng sein. Bei den Gefahrenprognosen gelten die Vorverurteilungen und Anlasstaten als ein starkes Indiz. Außerdem sollte der Maßregelvollzug von sämtlichen straf-

---

[253] Dies kann z.B. sowohl in der geschichtlichen Entwicklung der Sicherungsverwahrung für Deutschland - siehe unten 2. Teil Gliederungspunkt B. I. 2. bis 3. a) - als auch in der derzeitigen sicherheitsstrafrechtlichen Tendenz für Korea (etwa die im 3. Teil behandelten Maßnahmen) festgestellt werden.

[254] Die Überlegungen zu möglichen Alternativen zur Sicherungsverwahrung (unten 3. Teil) sind ein Bestreben zur Verhinderung einer solchen Annäherung.

[255] Dazu ausführlich *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 210 ff.

[256] Vgl. die Überlegungen von *Kunz,* in: ZStrR 2004, S. 250; *ders.*, in: FS für Eser, 2005, S. 1392.

ähnlichen Wirkungen befreit werden, konsequent auf therapeutische Hilfe ausgerichtet sein und ferner ggf. durch ambulante Maßnahmen ersetzt werden können. Es soll weiter untersucht werden, ob sich die bislang dargestellte Maßregeltheorie auch im heutigen Strafrecht wiederfindet. Insbesondere nimmt die Sicherungsverwahrung im Recht der freiheitsentziehenden Maßregeln eine besondere Stellung ein, auf welche im Folgenden näher einzugehen sein wird.

2. Teil: Besonderheit der Sicherungsverwahrung und kritische Betrachtung ihrer normativen Ausgestaltung

Eine der großen Schwächen der Zweispurigkeit des Strafrechts besteht darin, dass sie über das Maß der schuldangemessenen Strafe hinaus Eingriffe in die Freiheit des Bürgers zulässt. Insbesondere sieht sich die Sicherungsverwahrung als einzige schuldabhängige freiheitsentziehende Maßregel[257] aufgrund einer Sonderstellung im Grenzbereich zwischen Strafe und Maßregel bereits seit Langem erheblicher Kritik ausgesetzt. Im Folgenden soll deshalb untersucht werden, ob sich die Sicherungsverwahrung in die Dogmatik des Maßregelrechts einordnen lässt und wie sie dementsprechend zu regeln ist.

Hierbei wird zunächst grundsätzlich bedacht, ob die freiheitsentziehende Sanktion als eine zweite Spur neben der Strafe gegenüber Vollverantwortlichen im Maßregelrecht zulässig ist. Anschließend wird die historische Entwicklung der Sicherungsverwahrung in Deutschland und in Korea dargestellt. Danach wird die normative Ausgestaltung der Sicherungsverwahrung im deutschen StGB und im Regierungsentwurf des koreanischen StGB (2011) behandelt und ein entsprechen-

[257] Die Sicherungsverwahrung wird gegenüber Personen angeordnet, die nach der gesetzgeberischen Wertung vollverantwortlich sind; sie kann nicht ohne einen vorausgehenden Schuldspruch angeordnet werden.

der Vergleich durchgeführt. Durch die kritische rechtsvergleichende Betrachtung soll die weiterentwickelte Reform vorangebracht werden.

A. Frage nach der grundsätzlichen Zulässigkeit

Die Sicherungsverwahrung ist eine freiheitsentziehende Maßregel, um deren Berechtigung und konkrete Ausgestaltung sich immer wieder Grundsatzdebatten entspinnen.

I. Dogmatische Grundlage der Sicherungsverwahrung

Das Ziel der Sicherungsverwahrung als eine Maßregel der Besserung und Sicherung besteht darin, die Gesellschaft vor dem wirklich gefährlichen Straftäter zu schützen.[258] Hierbei wird die Sicherungsverwahrung gemeinhin gegenüber dem Täter angeordnet, der Straftaten im Bereich der schweren Kriminalität begangen hat und der wegen seines Hangs bzw. seiner Gewohnheitsmäßigkeit zur Begehung erheblicher Delikte fortdauernd gefährlich ist. Die Sicherungsverwahrung ist folglich „eine Gefahrenabwehrmaßnahme im strafrechtlichen Kontext“.[259] Es handelt sich auch bei der Sicherungsverwahrung – wie bei anderen Maßregeln – um eine Unterbringung, die vor noch nicht begangenen Straftaten schützen soll. Die Anordnung einer Sicherungsverwahrung kommt aber nur gegenüber einem schuldfähigen Täter in Betracht, der wegen einer Tat (sog. Anlasstat) zu einer Strafe verurteilt wird.[260] Dies ändert freilich nichts an der Feststellung, dass die Sicherungsverwahrung als solche nicht von der Schuld des Täters abhängt, sondern allein an dessen Gefährlichkeit anknüpft. Es muss dabei beachtet werden, dass die Sicherungsverwahrung (anders als bei sonstigen freiheitsentziehenden Maßregeln) erst nach vollständigem Ablauf der Freiheitsstrafe einsetzt.[261] Zu diesem Zeitpunkt hat der Straftäter die ihm für seine Ausgangstat auferlegte Strafe bereits verbüßt, dadurch ist seine strafrechtliche Schuld ausgeglichen. Dennoch wird der Gefangene über das Strafende hinaus auf unbestimmte Zeit eingesperrt, weil angenommen wird, dass er wieder schwer rückfällig würde, wenn er am Ende der Strafe in Freiheit entlassen wird. Sicherungsverwahrten wird daher ein Sonderopfer auferlegt.[262] Nach h.M. setzt die Rechtfertigung der Sicherungsverwahrung voraus, dass die Interessen der Allgemeinheit an der Verhinderung zukünftiger schwerer Straftaten

---

[258] BGHSt 30, 320; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 30; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 3; SK-*Sinn*, § 66 Rn. 3.

[259] *Rosenau*, in: Duncker/Koller/Foerster (Hrsg.), Forensische Psychiatrie, 2006, S. 286.

[260] Hierzu MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 51 f.

[261] Im deutschen StGB ist daher die Sicherungsverwahrung im Gegensatz zu den anderen beiden stationären Maßregeln vom Prinzip des Vikariierens des § 67 StGB ausgenommen.

[262] Dazu auch vgl. *Stümke*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 240 ff.

gerade durch die Sicherungsverwahrung wirksam geschützt werden können und gegenüber dem aufzuopfernden Freiheitsinteresse des Täters überwiegen.[263]

II. Grundsätzliche Problematik der Sicherungsverwahrung

Zweifel an der Charakterisierung der Sicherungsverwahrung als „normale“ Maßregel bestehen bereits darin, dass sie gegenüber Personen angeordnet wird, die nach der gesetzgeberischen Wertung vollverantwortlich sind. Hier stellt sich die Grundsatzfrage: Darf der identische Täter einerseits als schuldfähig und als einer Straftat schuldig bestraft, andererseits als gefährlich zur Sicherung der Gesellschaft auf unbestimmte Zeit verwahrt werden?[264]

1. Widersprüchlichkeit der Sicherungsverwahrung

Die Sicherungsverwahrung setzt eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe voraus und deshalb wird bei ihrer Anordnung „mittelbar“ die Schuld vorausgesetzt.[265] Damit gelten die Sicherungsverwahrten als voll schuldfähig, nicht als psychisch krank.[266]

Weil das (klassische) Strafrecht die vollverantwortlichen Personen als Rechtsvernünftige behandelt, die zum Zeitpunkt der Straftat die Fähigkeit haben, das Unrecht der Tat einzusehen und anders zu handeln, geht es davon aus, dass sie sich grundsätzlich rechtmäßig verhalten. Wenn sie sich nicht rechtmäßig verhalten haben, obwohl sie sich für das Recht hätten entscheiden können, wird ihnen dies sozialethisch vorgeworfen; diese Vorwerfbarkeit setzen die Strafen voraus.[267] Die Maßregel der Sicherungsverwahrung wird ebenfalls gegenüber einem Personenkreis angeordnet, für den der Gesetzgeber die Strafe als grundsätzliche Reaktion ansieht, dem also durch das Strafurteil die auf sittliche Selbstbestimmung angelegte innere Freiheit und Strafempfänglichkeit bescheinigt wird. In demselben Strafurteil wird dem Betroffenen aber aufgrund einer angenommenen Determination zum Verbrechen die fehlende Rechtsvernünftigkeit und damit die Verwahrungsbedürftigkeit zugeschrieben.[268] Somit liegt in der gleichzeitigen Annahme von Selbstbestimmungsfähigkeit des Täters und seiner Determination zu Straftaten ein

[263] Weiterführend *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 29 ff.; *Streng*, in: StV 2013, S. 237 ff.
[264] Auch zu dieser Fragestellung *Köhler,* in: FS für Jakobs, 2007, S. 274.
[265] *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 47.
[266] *Oefele*, Forensische Psychiatrie, 2011, S. 69; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 290 f.
[267] Vgl. BGHSt 2, 194, 200.
[268] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 283 f.; *Heuser*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 157.

systematischer Widerspruch; die Sicherungsverwahrung stellt damit eine in sich widersprüchliche Sanktion dar.[269]

Aufgrund dieser die volle Schuldfähigkeit des Täters voraussetzenden Besonderheit unterscheidet sich die Sicherungsverwahrung auch im Hinblick auf ihre sozialethische Vorwerfbarkeit von den übrigen freiheitsentziehenden Maßregeln (insbesondere gegenüber Schuldunfähigen). Die (freiheitsentziehenden) Maßregeln sollen als reine Gefahrenabwehrmaßnahmen keinen (Schuld-)Vorwurf beinhalten.[270] Entsprechend werden Personen, die nach den §§ 63, 64 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in Entziehungsanstalten untergebracht sind, „Maßregelpatienten" bzw. allgemeiner „Kranke" genannt.[271] Die Sicherungsverwahrten werden dagegen als „Gesunde" bezüglich der sozialethischen Vorwerfbarkeit, als „Hangtäter" zum Verbrechen, „geborene Verbrecher" bzw. als unverbesserliche „Gewohnheitsverbrecher",[272] „asoziale Existenz"[273] oder „tickende Zeitbombe"[274] bezeichnet; man müsse sie „wegschließen – und zwar für immer"[275]. Wie auch in der Strafrechtswissenschaft angemerkt wird, ist zwar keine Maßregelanordnung sozialethisch neutral,[276] und auch bei vermindert Schuldfähigen ist eine „saubere" Trennung zwischen „krank" und „kriminell" nicht möglich. Die missbilligende Natur der Maßregeln ist aber jedenfalls bei der Sicherungsverwahrung am stärksten und geht bei ihr noch über das Maß einer Strafe hinaus.[277] Freilich müsste sich – der Zweispurigkeit entsprechend – der Tadel bei Anordnung der Sicherungsverwahrung auf den Ausspruch der Strafe beschränken und nicht die neben der Strafe angeordnete Sicherungsverwahrung mit einbeziehen. Eine solche formale Trennung wäre aber in der Wirklichkeit nicht möglich, denn die Allgemeinheit und auch der Betroffene werden eine solche Unterscheidung in

[269] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 33, 590 f.; *Fabricius*, in: Institut für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie Frankfurt a.M. (Hrsg.), Irrwege in der Strafgesetzgebung, 1999, S. 332 ff.; *Jung*, Was ist Strafe?, 2002, S. 39; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 709; *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 283 f.; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 164 f.

[270] Dazu der 1. Teil, Gliederungspunkt B. IV. 1. a)

[271] *Nedopil*, in: NJW 2000, S. 839.

[272] Der Begriff des Gewohnheitsverbrechers steht zwar nicht mehr im deutschen Gesetz, er wird aber immer noch verwendet, vgl. z. B. *Chang*, Rückfall und Strafzumessung, 1993, S. 17; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, § 66 Rn. 28; vgl. zu seiner Verwendung in der Strafrechtspraxis: *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 361.

[273] *Baumann*, Sicherungsverwahrung in Baden-Württemberg, 1959 bis 1980, 2005, S. 32 ff.

[274] *Helbing*, in: ZRP 2004, S. 56.

[275] So der ehemalige Bundeskanzler *Schröder* (2001), zitiert nach: Die Zeit v. 17.6.2003.

[276] *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 31; *Seelmann*, in: Jura 1980, S. 512; *Kaufmann*, in: FS für Wassermann, 1985, S. 891.

[277] Etwa *Best*, in: ZStW 2002, S. 110.

der Regel nicht verstehen und die Anordnung von Strafe und Sicherungsverwahrung als einheitlichen Vorgang auffassen.[278]

Die widersprüchliche Zuordnung der vermeintlichen Freiheit und Determination für einen Täter erschwert zudem auch die Prognose der Gefährlichkeit, die bei der Entscheidung über die Maßregel der Sicherungsverwahrung erforderlich ist.

2. Grundsätzliche Schwierigkeiten von Gefahrenprognosen

Der Sicherungsverwahrte bleibt über das Maß der schuldangemessenen Strafe hinaus inhaftiert, weil ein Gericht auf Grund einer Gefahrenprognose unter Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten zu der Überzeugung gelangt ist, dass er infolge eines Hangs zu erheblichen Straftaten für die Allgemeinheit gefährlich ist. Von zentraler Bedeutung für die Rechtfertigung eines solchen Sonderopfers ist daher die Frage, ob es gelingt, durch valide Gefahrenprognosen diejenigen Personen zu identifizieren, die weitere erhebliche Straftaten begehen würden.[279]

Prognosen setzten voraus, dass von Tatsachen aus der Vergangenheit und Gegenwart eine Wahrscheinlichkeitsaussage über künftige Entwicklungen getroffen werden kann; sie sollen auf Erfahrungssätze gestützt werden.[280] Für eine Kriminalprognose könnte daher ein deterministisches Menschenbild erforderlich sein:[281] Hinsichtlich der Möglichkeit, bei voll schuldfähigen, die Fähigkeit zur Selbstbestimmung besitzenden, Tätern valide Prognosen treffen zu können, wurde bereits skeptisch geäußert: „Die kriminelle Prognose wäre nur möglich, wenn es keine menschliche Freiheit gäbe."[282] Auch die heutige kriminologische Forschung weist darauf hin, dass es besonders schwierig ist, hinreichend valide Prognosen bei Personen zu treffen, die per definitionem psychisch gesund sind.[283] Prognosen seien eher möglich, wenn eine Tat „weniger aus individueller Entscheidungsfreiheit resultiert, als von überindividuellen Einflussfaktoren wie Krankheitsprozessen

[278] *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, § 3 Rn. 62.
[279] *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 621; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 18; *Kinzig*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 41; *ders.*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 357.
[280] *Frisch*, in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 63.
[281] *H.J. Kim*, Gefährlichkeitsprognose im Maßregelrecht des StGB, 2000, S. 20 ff.; *Pollähne,* in: Rode u.a. (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Strafvollstreckung, 2004, S. 22 f.; *Tondorf*, Psychologische und psychiatrische Sachverständige im Strafverfahren, 2011, S. 75.
[282] *Mayer*, Strafrecht AT, 1953, S. 381.
[283] *Nowara*, in: Kohlmann u.a. (Hrsg.), Entwicklungen und Probleme des Strafrechts an der Schwelle zum 21. Jahrhundert, 2004, S. 167.

oder mehr oder weniger unflexiblen Persönlichkeitseigenheiten geprägt ist, wie Zwangsphänomenen oder sog. Perversionen.“[284]

Der Annahme menschlicher Autonomie steht allerdings nicht die Beobachtung entgegen, dass sich Menschen nicht beliebig verhalten, sondern durch ihre Persönlichkeit beeinflusst auf bestimmte Situationen wiederholt ähnlich reagieren,[285] weshalb aus dem „Querschnittsbild einer Persönlichkeit“ Rückschlüsse auf ihr wahrscheinliches künftiges Verhalten gezogen werden können.[286] Die Prognosen sollen dabei hinreichend breite Befunde voraussetzen, um bei Personen, die per definitionem als gesund eingestuft werden, die Ausgangsvermutung, sie werden sich künftig rechtskonform verhalten, zu widerlegen.[287] Bei nicht kranken Straftätern setzt dies voraus, dass die Person bereits mehrfach durch schwerwiegende Taten manifestiert hat, dass sie in bestimmten Situationen zu solchen erheblichen Straftaten neigt.[288] Doch auch in einem solchen Fall steht die Prognose unter dem Vorbehalt, dass sich die Person entschließt, zukünftig anders als bislang zu handeln. Die Prognose bei dem präventiven Freiheitsentzug ist mithin unvermeidlich mit dem Entstehen von sog. false positives verbunden. Dieses grundlegende Prognoseproblem wurde bisher nicht gelöst und führe im Ergebnis dazu, dass die Auswahl an gefährlichen Tätern von psychiatrischen Gutachtern abhängt, die aufgrund von – wenn überhaupt – weichen Theorien mit einer erwartbaren und benennbaren Fehlerquote Täter als gefährlich klassifizieren.[289]

III. Verfassungsrechtliche und konventionsrechtliche Bedenken

1. Verfassungsrechtliche Bedenken

Gegen die Sicherungsverwahrung werden auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten Bedenken vorgebracht.

Schon früh wurde die Vereinbarkeit der Sicherungsverwahrung mit dem Grundgesetz in Frage gestellt.[290] Ihr wurde vor allem vorgeworfen, gegen die Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG zu verstoßen, da sie nur dem allgemeinen

---

[284] *Boetticher*, in: Egg (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern im Justizvollzug, 2000, S. 68.

[285] *Streng*, in: Dölling (Hrsg.), Die Täter-Individualprognose, 1995, S. 105.

[286] *Rasch*, in: Böcker/Weig (Hrsg.), Aktuelle Kernfragen in der Psychiatrie, 1988, S. 419.

[287] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 347.

[288] *Frisch*, in: ders./Vogt (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 104 ff.

[289] *H.J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 204.

[290] *Hall*, in: ZStW 1958, S. 54; *Mayer*, Strafrecht AT - Studienbuch, 1967, S. 185; *Weichert*, in: StV 1989, S. 265 f.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 343; *Kern*, Brauchen wir die Sicherungsverwahrung?, 1997; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 4; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 21 ff. In Korea wurde die Sicherungsverwahrung aus den verfassungsrechtlichen Gründen im Jahr 2005 abgeschafft.

Sicherungsbedürfnis diene und den Verwahrten zum bloßen Sicherungsobjekt herabwürdige.[291] Außerdem wird angeführt, dass sie gegen das Bestimmtheitsgebot aus Art. 103 Abs. 2 GG verstoße, da sich Tragweite und Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung nicht erkennen ließen.[292] Insbesondere das Merkmal des Hanges ist schwer bestimmbar,[293] zudem ist die erforderliche Gefährlichkeitsprognose nicht hinreichend sicher erstellbar.[294] Auf Grund dieser Unschärfe der materiellen Voraussetzung könnte das Risiko der willkürlichen Anwendung bestehen. Darüber hinaus würde der Verwahrte schweren seelischen, körperlichen und sozialen Belastungen ausgesetzt, worin ein Verstoß gegen Art. 104 Abs. 1 GG gesehen wird.[295] Zudem würden dem Verurteilten faktisch zwei hintereinander geschaltete Freiheitsentziehungen auferlegt, daher stelle die Sicherungsverwahrung eine nach Art. 103 Abs. 3 GG verbotene Doppelbestrafung dar.[296]

Nach Auffassung des *BVerfG* ist hingegen die Sicherungsverwahrung als Präventivmaßnahme zum Schutz der Allgemeinheit prinzipiell mit dem Grundgesetz vereinbar, weil es der staatlichen Gemeinschaft nicht verwehrt sei, sich gegen gefährliche Straftäter durch Freiheitsentzug zu schützen.[297] Im Hinblick auf den Wert der Freiheitsgarantie dürfe die Sicherungsverwahrung allerdings nur angeordnet werden, wenn es angesichts des staatlichen Schutzauftrags für die Rechtsgüter des Einzelnen und der Allgemeinheit unvertretbar erscheine, den Verurteilten nach Verbüßung seiner Strafe in die Freiheit zu entlassen.[298] Die Sicherungsverwahrung sieht sich jedenfalls wegen der Intensität der mit der Maßregel verbundenen Grundrechtseingriffe und ihrer utilitaristischen Konzeption seit Langem erheblicher verfassungsrechtlicher Kritik ausgesetzt.

Die Sicherungsverwahrung stellt einen besonders schweren Eingriff in das durch Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Grundrecht auf persönliche Freiheit des Betroffenen dar. Fraglich ist deshalb, ob dieser schwerwiegende Eingriff verfassungsrechtlich legitimiert ist.

Bei der Ausübung der Ermächtigung des Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG, der Erlaubnis in die Rechte auf Leben, körperliche Unversehrtheit und Freiheit der Person einzugreifen, muss der Gesetzgeber sowohl die Unantastbarkeit der Würde des Men-

---

[291] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 39; *Hall*, in: ZStW 1958, S. 54; *Weichert*, in: StV 1989, S. 269 ff.; *Köhler*, Strafrecht AT, 1997, S. 643; *Weber/Reindl*, in: NK 2001, S. 19.

[292] *Weichert*, in: StV 1989, S. 269; *Eisenberg/Schlüter*, in: NJW 2001, S. 188; *Weber/Reindl*, in: NK 2001, S. 19. Auch im Hinblick auf den unbefristeten Freiheitsentzug wird ein Widerspruch zum Bestimmtheitsgebot angenommen (*Rzepka*, in: R&P 2003, S. 201).

[293] Vgl. dazu unten Gliederungspunkte C. I. 2. a)

[294] Vgl. dazu unten Gliederungspunkte C. I. 2. b)

[295] *Weichert*, in: StV 1989, S. 270 f.

[296] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 41; *Weichert*, in: StV 1989, S. 273.

[297] BVerfGE 109, 133, 158 ff.; zustimmend *Blau*, in: FS für Schwind, 2006, S. 530 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 4 f; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 38 ff.

[298] BVerfGE 70, 297, 315; 109, 133, 159; vgl. auch LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 38 ff.

schen (Art. 1 Abs. 1 GG), das oberste Prinzip der verfassungsmäßigen Ordnung, als auch weitere Verfassungsnormen, insbesondere das Gebot der Rechts- und Sozialstaatlichkeit (mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bzw. dem des Übermaßverbots) beachten.[299] Ein schwerwiegender Grundrechtseingriff verstößt nicht gegen die Wesensgehaltsgarantie nach Art. 19 Abs. 2 GG, solange insbesondere der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt bleibt.[300] Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz stellt also vor allem eine bedeutsame Grenze für eine verfassungsrechtlich zulässige Freiheitsentziehung dar.[301]

Die Verhältnismäßigkeit der Sicherungsverwahrung setzt voraus, dass sie geeignet, erforderlich und angemessen ist, um ihr Ziel – den Schutz der Allgemeinheit vor weiteren schweren Straftaten – zu erreichen.

Für die Eignung einer Maßnahme reicht es aus, dass sie den verfolgten Zweck grundsätzlich fördern kann;[302] demnach ist die Sicherungsverwahrung zum Erreichen ihres Zweckes auch geeignet.

Der Grundsatz der Erforderlichkeit ist gewahrt, wenn es im Vergleich zu der Sicherungsverwahrung keine milderen Mittel zur Gefahrenabwehr gibt, die ebenso wirksam sind. Es kommen zahlreiche, weniger einschneidende Maßnahmen in Betracht, die u.U. sogar effektiver, jedenfalls nicht weniger geeignet sein können[303]. Insbesondere sollte ein verstärktes Engagement im Vorfeld der Entlassung durch adäquate Behandlung der Straftäter, also zum einen durch einen Ausbau der Sozialtherapie und Erweiterung der Therapiemöglichkeiten, vorrangig betrieben werden. Durch intensive Nachbetreuung des entlassenen Verurteilten sollten zudem erreichte Fortschritte nachhaltig gesichert werden. Ob diese in der Tat milderen Maßnahmen aber denselben Erfolg wie die Sicherungsverwahrung haben, kann jedoch angezweifelt werden.

Und schließlich entscheidet sich auf der Stufe der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne, ob der Zweck der Gefahrenabwehr und das Mittel der Sicherungsverwahrung zueinander in einem angemessenen Verhältnis stehen. Dazu wird ein Ausgleich zwischen der Schwere der grundrechtlichen Beeinträchtigung und der Bedeutung des mit der Maßnahme verfolgten öffentlichen Belanges vorgenommen.[304] Die Prävention von schweren Verbrechen, die für die Opfer schlimme

---

[299] Zu den verfassungsrechtlichen Aspekten der Sicherungsverwahrung grundlegend *Stree*, Deliktsfolgen und Grundgesetz, 1960, S. 217 ff.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 39 ff.; zum Rechts- und Sozialstaatsprinzip sowie zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz speziell im Straf- und Maßregelvollzug *Müller-Dietz*, in: Eser/Kaiser (Hrsg.), Deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie, 1990, S. 219 ff.

[300] Vgl. BVerfGE 22, 180, 219 f.; 109, 133, 158 ff.

[301] *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher*, Grundrechte: Staatsrecht II, 2014, Rn. 425.

[302] *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rn. 84.

[303] Zu den Alternativen näher unten 3. Teil.

[304] BVerfGE 13, 230, 236; 93, 213, 237 f.; *Dreier*, GG, Vorbemerkung vor Art. 1 GG Rn. 149; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 20 Rn. 86 f.

körperliche und seelische Folgen haben, ist zwar ohne Zweifel ein besonders gewichtiger Grund. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass die, infolge der Anordnung und Vollstreckung der Sicherungsverwahrung beeinträchtigte, Freiheit der Person ein so hohes Rechtsgut ist, dass sie „nur aus besonders gewichtigen Gründen eingeschränkt werden darf".[305] Schließlich ist zu beachten, dass nach herrschender Ansicht und ständiger Rechtsprechung des *BVerfG* auch bei Erfüllung des Kriteriums der Erforderlichkeit keine übermäßige Belastung des Betroffenen stattfinden darf.[306] Dazu ist sorgfältig abzuwägen zwischen dem Schutzbedürfnis der Allgemeinheit vor hochgefährlichen Verurteilten, von denen auch nach vollständiger Verbüßung der Freiheitsstrafe erhebliche Straftaten mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind, und den Freiheitsgrundrechten der durch die Anordnung einer Sicherungsverwahrung Betroffenen. Wenn niemand in der Lage ist, die zukünftige Begehung schwerer Straftaten mit Genauigkeit vorherzusehen und damit die Sicherungsverwahrung in nicht unerheblicher Anzahl zu Unrecht angeordnet würde, spräche dies in der Tat für eine Unverhältnismäßigkeit der Sicherungsverwahrung überhaupt.[307] Die Verfassungsmäßigkeit der Sicherungsverwahrung könnte damit maßgeblich davon abhängen, dass sich diejenigen Straftäter hinreichend valide ermitteln lassen, die weitere erhebliche Straftaten begehen werden.

2. Sicherungsverwahrung im Licht der Europäischen Menschenrechtskonvention

Ferner soll die Vereinbarkeit der Sicherungsverwahrung mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) behandelt werden. Die EMRK repräsentiert mit Art. 5 die in Europa akzeptierten Standards der Freiheitsentziehung.[308] Art. 5 EMRK legt die Bedingungen für freiheitsentziehende Maßnahmen fest; dieser Artikel ist auf den Schutz des Einzelnen vor willkürlicher Freiheitsentziehung gerichtet.[309]

Art. 5 Abs. 1 S. 1 EMRK gewährt das Recht auf Freiheit: „Jede Person hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit". Entzogen werden darf die Freiheit nur aufgrund der in Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a bis f EMRK abschließend genannten Haftgründe.[310] Der Katalog von Eingriffstatbeständen, nach denen eine Freiheitsentziehung zulässig ist, ist im Interesse eines wirksamen Menschenrechtsschutzes

[305] BVerfGE 22, 180, 219; BVerfGE 70, 297, 307.
[306] BVerfGE 16, 194, 201 ff.; 22, 180, 218 ff.; 33, 125, 171; 67, 157, 178 ff.; 68, 193, 219; 81, 70, 92; 81, 156, 194 ff.; 83, 1, 19; 90, 145, 183 ff.
[307] So etwa *Kinzig*, in: NJW 2001, S. 1457.
[308] *H.J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 205.
[309] *Finger*, Vorbehaltene und Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2008, S. 213.
[310] *Peters*, Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention, 2003, S. 93; EGMR v. 17.12.2009 – 19359/04: Rückwirkende Verlängerung der Sicherungsverwahrung – M./Deutschland (m. Anm. Eschelbach), in: NJW 2010, S. 2495; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 39.

restriktiv und damit zugunsten der Person auszulegen.[311] Daraus folgt, dass sich die Anordnung der Sicherungsverwahrung auf einen der Eingriffsvorbehalte des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EMRK stützen lassen muss.

In Betracht kommt zunächst der Haftgrund des Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK. Nach dieser Vorschrift ist eine Freiheitsentziehung möglich, wenn der Betroffene rechtmäßig nach der Verurteilung durch ein zuständiges Gericht in Haft gehalten wird. Hierbei wird die „Verurteilung" vom *EGMR* unabhängig von der Begriffsbestimmung der nationalen Rechtsordnungen bestimmt.[312] Die Verurteilung muss nach Auffassung des *EGMR* zumindest auch der repressiven Übelzufügung als Ausgleich für begangenes Unrecht dienen,[313] deshalb ist eine rein präventive Inhaftierung zum Schutz der öffentlichen Sicherheit ohne eine Schuldfeststellung nicht erfasst.[314] Der Begriff Verurteilung müsse freilich als Ergebnis der Schuld an einer begangenen Tat verstanden werden, denn wenn jede Gerichtsentscheidung als Bedingung für eine Inhaftierung ausreichen würde, würden die anderen in Art. 5 EMRK genannten Ausnahmen vom Recht auf Freiheit keine Sinn ergeben.[315] Die Unterbringung Schuldloser in einem psychiatrischen Krankenhaus richtet sich nach lit. e.[316] Damit ist aber nicht ausgeschlossen, dass neben dem Schuldausgleich für eine begangene Straftat mit der Verurteilung auch andere Zwecke verfolgt werden.[317] Soweit ein sachlicher Zusammenhang zu der gerichtlichen Strafentscheidung besteht, erfasst die Norm nicht nur die eigentliche Strafhaft, sondern auch im Strafurteil verhängte Zusatzstrafen und andere Maßnahmen zum Schutz der Allgemeinheit vor potentiellen Straftätern.[318] Aus diesem Grund fällt die Sicherungsverwahrung, die im Wege eines strafrechtlichen Verfahrens neben einer Freiheitsstrafe angeordnet wird, unbestritten unter Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK.[319]

---

311 *Peukert*, in: Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, Art. 5 Rn. 47; *Finger*, Vorbehaltene und Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2008, S. 214.
312 *Renzikowski*, in: JR 2004, S. 272.
313 *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2012, S. 153.
314 *Rzepka*, in: R&P 2003, S. 208; *Renzikowski*, in: JR 2004, S. 272.
315 *H.J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 205.
316 *Finger*, Vorbehaltene und Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2008, S. 220; vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 39.
317 *Renzikowski*, in: JR 2004, S. 272.
318 *Peukert*, in: Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, Art. 5 Rn. 57; EGMR v. 17.12.2009 – 19359/04: Rückwirkende Verlängerung der Sicherungsverwahrung – M./Deutschland (m. Anm. Eschelbach), in: NJW 2010, S. 2495 ff.
319 *Pieroth*, in: JZ 2002, S. 927; *Renzikowski*, in: JR 2004, S. 272; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 34.

IV. Fazit

Festzuhalten bleibt, dass die Sicherungsverwahrung, auch wenn sie schuldunabhängig ist, Ähnlichkeiten mit der Strafe hat. Sie knüpft an eine schuldhaft begangene Tat an, stellt faktisch ein Übel für den Betroffenen dar und beinhaltet auch faktisch einen sozialethischen Vorwurf. Zwar kann daraus nicht der Schluss gezogen werden, dass die Sicherungsverwahrung eine Strafe darstellt, da Annäherung nicht mit Identität gleichzusetzen ist.[320] Sie kann aber auch nicht als eine „normale" Maßregel bezeichnet werden. Aufgrund dieses, der Sicherungsverwahrung zukommenden, „Mischsystems"[321] entstehen die oben genannten Probleme: die Widersprüchlichkeit der Sicherungsverwahrung sowie die großen Gefahrenprognoseschwierigkeiten. Zudem werden die tatsächliche Berechtigung und die verfassungsrechtliche Legitimation der Sicherungsverwahrung in mehrfacher Hinsicht immer wieder in Frage gestellt.

Aus dieser Problematik bzw. diesen Bedenken ziehen Teile des wissenschaftlichen Schrifttums die Konsequenz, sich für die Streichung der Sicherungsverwahrung auszusprechen.[322] Aufgrund des „Strafrechtsverhältnisses, in dem der Täter als vernünftig geehrt wird,"[323] sei es gegenüber schuldfähigen und schuldhaft, mithin grundsätzlich normorientiert handelnden Personen ausgeschlossen, an Stelle der Strafe (oder zusätzlich zur Strafe) einen Freiheitseingriff wesentlich auf eine angenommene, angeblich prognostizierbare Gefahr künftiger Tatbegehung (Tätergefährlichkeit) als solche zu stützen. In Anbetracht der im Strafrechtsverhältnis vorausgesetzten Freiheit der Person, sich im Handeln selbst zu bestimmen, sei also ein Gefahrurteil künftiger Tatbegehung mit der Folge eines vorgreifend präventiven Freiheitseingriffs grundlos.[324] Dies ist zwar eine verständliche Erklärung; es erscheint jedoch besser, die Zweispurigkeit auch bei Vollverantwortlichen unter engen Voraussetzungen zuzulassen, um eine möglichst wirksame Sicherung vor weiteren schweren Delikten verurteilter Täter in rechtsstaatlich akzeptabler Weise erreichen zu können.

---

[320] *Blau*, in: FS für Schneider, 1998, S. 763.

[321] *Jung*, Was ist Strafe?, 2002, S. 38.

[322] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 47 ff.; *Müller-Dietz*, Grundfragen des strafrechtlichen Sanktionensystems, 1979, S. 72; *Weichert*, in: StV 1989, S. 274; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in einer Krise? 1990, S. 12; *Chang*, Rückfall und Strafzumessung, 1993, S. 99; *Elpel*, Dogmatische und kriminologische Aspekte der Verbindung freiheitsentziehender Strafen und Maßregeln (§§ 63, 64 StGB) unter besonderer Berücksichtigung ihrer Vollstreckungsreihenfolge gemäß § 67 StGB, 1996, S. 72; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 597; *Köhler*, Strafrecht AT, 1997, S. 642 f.; *Weber/Reindl*, in: NK 2001, 16 ff.

[323] *Köhler,* in: FS für Jakobs, 2007, S. 281; zur menschenrechtlichen Grundlage *Kant*, Metaphysik der Sitten, Rechtslehre, Einleitung, Akademieausgabe VI, 1968, S. 237.

[324] *Köhler,* in: FS für Jakobs, 2007, S. 281-282.

Die bei vollverantwortlichen Personen zusätzliche freiheitsentziehende Maßregel wird nach h.M. unter Schutzaspekten gerechtfertigt. Wenn es sich bei den für die Zukunft zu befürchtenden Rechtsbrüchen um erhebliche Taten handelt und der Schutz der Rechtsgüter der Allgemeinheit das überwiegende Interesse darstellt, gilt ein der Gefahr angemessenes Vorgehen gegen den Täter als eine Art Notstandsmaßnahme der Gemeinschaft immerhin im Grundsatz als legitimierbar.[325] Der Staat ist aus den grundrechtlichen Schutzpflichten verpflichtet, die Bevölkerung mit rechtsstaatlich annehmbaren Mitteln vor drohenden Schäden für Leib, Leben und Missachtungen der sexuellen Selbstbestimmung zu schützen. Im Übrigen ist zu befürchten, dass die ersatzlose Beseitigung einer freiheitsentziehenden Maßregel für vollverantwortliche, rückfallgefährdete Straftäter dazu führen würde, dass sich faktisch eine das Schuldprinzip missachtende, rechtsstaatlich noch problematischere Sicherungsstrafe entwickeln würde.[326]

Wenn man allerdings aus Gründen der Schutzbedürftigkeit der Bevölkerung vor erheblichen Straftaten an der Sicherungsverwahrung festhalten will, muss man sie auf absolute Ausnahmefälle begrenzen, bei denen die Sicherungsverwahrung nach Ausschöpfung aller anderen rechtstaatlichen Mittel als „ultima ratio" notwendig ist.[327] Der präventive Freiheitsentzug lässt sich gegenüber den Betroffenen als Sonderopfer nur rechtfertigen, wenn das Risiko von false positives dadurch möglichst gering gehalten wird, dass man Maßregelanordnungen an strenge formelle und materielle Anordnungsvoraussetzungen knüpft und bei Zweifeln auf eine Maßregelunterbringung verzichtet.

Der Frage nach den mit der Sicherungsverwahrung verbundenen Belastungen soll im weiteren Verlauf der Untersuchung nachgegangen werden. Zudem soll eine mit dem Rechtsstaatsprinzip zu vereinbarende Ausgestaltung des Rechts der Sicherungsverwahrung betrachtet werden. Bevor auf die normative Ausgestaltung der Sicherungsverwahrung im deutschen sowie koreanischen Strafrecht eingegangen wird, wird im Folgenden zur Vertiefung der Thematik zunächst die historische Entwicklung der Sicherungsverwahrung in Deutschland und in Korea dargestellt.

---

[325] So schon *Nowakowski*, in: FS für v. Weber, 1963, S. 103 ff.; vgl. auch *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 369; *Lampe*, Strafphilosophie: Studien zur Strafgerechtigkeit, 1999, S. 80; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 709; *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, § 3 Rn. 66; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 164 f.

[326] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 309; *Freund*, in: GA 2010, S. 208; *Schöch*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1203; *Streng*, in: JZ 2011, S. 833; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 28 ff.

[327] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; *Heuser*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 157; BVerfG, 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09: Verfassungswidrigkeit der Regelungen zur Sicherungsverwahrung, in: NJW 2011, S. 1936.

B. Rechtsgeschichtliche Entwicklung

I. Bisherige gesetzliche Entwicklungen und Stand der Rechtsprechung in Deutschland

1. Einführung der Sicherungsverwahrung

Die strafrechtliche Maßregel der Sicherungsverwahrung wurde 1933 zusammen mit anderen Maßregeln der Besserung und Sicherung durch das Gewohnheitsverbrechergesetz eingeführt.[328] In den 50er und 60er Jahren dokumentierte die kriminologische Sanktionsforschung, dass nach dem damaligen Recht die Sicherungsverwahrung ganz überwiegend für gewaltlose Eigentums- und Vermögenstäter zur Anwendung kam, während Gewalt- und Sexualtäter nur zu einem geringen Teil erfasst wurden.[329] Deshalb hat der Gesetzgeber die Sicherungsverwahrung ab 1969 grundlegend verändert (§ 42e StGB a.F.) und ab 1975 inhaltsgleich in § 66 StGB übernommen.[330] Um ihren Charakter als „letzte Notmaßnahme der Kriminalpolitik" deutlicher hervortreten zu lassen, wurden u.a. die materiellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung erhöht und die erstmalige Vollstreckung der Sicherungsverwahrung auf zehn Jahre begrenzt (§ 67d Abs. 1 S. 1 StGB a. F.).[331] 1975 wurde die Sicherungsverwahrung gesetzlich drastisch beschränkt; in der Folgezeit wurde sogar über ihre Abschaffung nachgedacht, zumal sie einen Fremdkörper im Schuldstrafrecht darstelle.[332] Die Sicherungsverwahrung des § 66 StGB galt von 1975 bis 1998 unverändert als ultima ratio, die schon der Gesetzgeber in ihren formellen und materiellen Voraussetzungen eng fassen wollte.[333]

2. Ausweitungen

In den Jahren 1996 und 1997 führten jedoch aufsehenerregende Sexual- und Tötungsdelikte an Kindern, die von rückfälligen Straftätern begangen worden waren,[334] zu einer medial gezielt aufgeheizten Stimmung und zu einem Gefühl der Verunsicherung in der Bevölkerung und damit zu einer Strafverschärfungsten-

---

[328] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 1; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*,, § 66 Rn. 7.
[329] *Bartsch*, Sicherungsverwahrung, 2010, S. 32 f.
[330] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 2; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 19.
[331] *Schöch*, in: NK 2012, S. 47.
[332] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 7 ff.; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 7 ff.
[333] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 11 f.; auch *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 708 f.
[334] *Schöch*, in: NJW 1998, S. 1257; *Bartsch*, Sicherungsverwahrung, 2010, S. 32 f.

denz.[335] Der Gesetzgeber reagierte auf die massenmedial skandalisierten spektakulären Einzelverbrechen mit mehreren Verschärfungen der Maßregel der Sicherungsverwahrung, die dem Interesse der Allgemeinheit – effektiver Schutz vor bestimmten hoch gefährlichen Straftätern – Rechnung tragen sollten.[336] Seit 1998 setzte eine schrittweise Erweiterung ihres Anwendungsbereichs und des Herabsenkens rechtsstaatlicher Begrenzungen ein – trotz des Rückganges der Tötungsdelikte allgemein und der Sexualmorde an Kindern im Besonderen[337].

So wurde zunächst durch das „Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten" vom 26.1.1998 § 66 Abs. 3 StGB eingeführt, der im Hinblick auf Taten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und gegen die Körperintegrität (gefährliche und schwere Körperverletzung) die formellen Voraussetzungen reduzierte:[338] Während bis dahin die Sicherungsverwahrung erst bei der dritten gewichtigen Tat angeordnet werden durfte, kam sie nach dem neuen § 66 Abs. 3 StGB bei allen Verbrechen sowie bei gewissen Sexual- und Gewaltvergehen schon bei der ersten Rückfalltat oder sogar bei einer nur wiederholten Tat ohne frühere Verurteilung in Betracht.[339] Des Weiteren wurde die zehnjährige Befristung bei erstmaliger Anordnung der Sicherungsverwahrung (§ 67d Abs. 1 StGB a.F.) rückwirkend aufgehoben,[340] sodass die Verwahrung potenziell lebenslänglich andauern konnte. Außerdem wurden die Anforderungen an die Aussetzung zur Bewährung verschärft (§ 67d Abs. 2 StGB).[341] Diese Entwicklungen zeigen, dass das grundlegende Element der Gesetzänderung von 1998 offensichtlich punitiv und auf Sicherheit ausgerichtet war.

In den nächsten Jahren wurden zwei neue Formen der Anordnung eingeführt: die vorbehaltene Sicherungsverwahrung in § 66a StGB (2002) und die nachträgliche Sicherungsverwahrung in § 66b StGB (2004).

Durch das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung vom 21.8.2002 wurde § 66a StGB in das Sanktionensystem des StGB eingefügt.[342] Damit war den Gerichten nunmehr die Möglichkeit gegeben, eine nachträglich

---

[335] Dazu näher *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 703 f.; *Boetticher*, in: NStZ 2005, S. 417 f.; *Milde*, Die Entwicklung der Normen zur Anordnung der Sicherungsverwahrung in den Jahren 1998 bis 2004, 2006, S. 39 ff.

[336] Vgl. BT-Drs. 15/2887 und BT-Drs. 16/3346, jeweils S. 1.

[337] 1. Periodischer Sicherheitsbericht, hrsg. vom Bundesministerium des Innern und Bundesministerium der Justiz, 2001, S. 80 ff., 492, Schaubild 5-3.

[338] Vgl. *Schöch*, in: NJW 1998, S. 1257 f.; *Kinzig*, in: NStZ 2004, S. 655 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 2; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 20.

[339] *Schöch*, in: NK 2012, S. 47; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 4.

[340] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 4; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 20.

[341] *Schöch*, in: NK 2012, S. 47.

[342] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 8; *Fischer*, § 66a Rn. 1; *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3204 f.; *Peglau*, in: JR 2002, S. 449 f.

anzuordnende Sicherungsverwahrung vorzubehalten, wenn zwar für die dort genannten Delinquenzbereiche (Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung bzw. Körperverletzungsdelikte) die formellen Voraussetzungen (einmaliger Rückfall oder einmalige Wiederholung) vorliegen, das Gericht aber nicht mit hinreichender Sicherheit die Gefährlichkeit des verurteilten Straftäters für die Allgemeinheit feststellen kann. In diesem Fall entscheidet das Gericht im Nachhinein (spätestens, wenn Strafaussetzung zur Bewährung zugelassen werden könnte, also nach Verbüßung von 2/3 der Freiheitsstrafe) anhand einer Gesamtwürdigung, ob vom Täter erhebliche Straftaten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Sofern die Gefährlichkeit festgestellt wird, ordnet das Gericht eine Sicherungsverwahrung an, welche nach der vollen Verbüßung der Freiheitsstrafe vollzogen wird.

Danach folgte eine Flut von Gesetzesinitiativen auf Bund- und Länderebene zur nachträglichen Sicherheitsverwahrung, die ein Wegsperren des Betroffenen nach regulärer Verbüßung der Freiheitsstrafe ermöglicht.[343] Diese Initiativen wurden schließlich teilweise umgesetzt.[344] Im Jahr 2004 hat das *BVerfG* zwar die Landesgesetze zur nachträglichen Sicherungsverwahrung für verfassungswidrig erklärt.[345] Dies geschah jedoch nicht aus materiellen Gründen, sondern aufgrund mangelnder Gesetzgebungszuständigkeit der Länder. In materieller Hinsicht wurde eine dauerhafte Unterbringung – auch über die schon abgeleistete Freiheitsstrafe hinaus – von den Verfassungsrichtern als mit dem Grundgesetz für vereinbar erklärt.[346] Nach der Entscheidung des *BVerfG*, die die auf Landesgesetze gestützte nachträgliche Sicherungsverwahrung für unzulässig erklärte, hat der Bundesgesetzgeber im selben Jahr mit § 66b StGB die nachträgliche Sicherungsverwahrung in eigener Zuständigkeit kodifiziert.[347]

§ 66b StGB ermöglichte zum einen eine Anordnung der nachträglichen Unterbringung gegenüber Strafgefangenen, bei denen zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung die Gefährlichkeit nicht ersichtlich war, sofern sich die Gefährlichkeit während des Strafvollzugs herausstellt.[348] Über eine nachträgliche Sicherungsverwahrung für Mehrfachtäter in § 66b Abs. 1 StGB hinaus wurde auch eine nachträgliche Sicherungsverwahrung für Einmaltäter in § 66b Abs. 2 StGB eingeführt. Vorausgesetzt war lediglich, dass nach dem Urteil neue Tatsachen erkennbar werden, die auf eine erhebliche Rückfallgefahr bei Entlassung aus dem Straf- oder Maßregelvollzug hindeuten. Zum anderen erlaubt § 66b StGB, einen Unterge-

---

[343] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 21; *Kinzig*, in: NStZ 2004, S. 655 f.
[344] Vgl. hierzu die ausführliche Abhandlung von *Rzepka*, in: R&P 2003, S. 127 ff.
[345] BVerfG v. 10.02.2004 – 2 BvR 834/02, BVerfGE 109, 190; vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 12; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*,, § 66b Rn. 12.
[346] Vgl. BVerfG, 5.2.2004 – 2 BvR 2029/01: Verfassungsmäßigkeit des Wegfalls der Höchstdauer der erstmaligen Sicherungsverwahrung, in: NJW 2004, S. 739 ff.
[347] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 13.
[348] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 13.

brachten von einem psychiatrischen Krankenhaus in die Sicherungsverwahrung zu überstellen, wenn die bisherigen Unterbringungsvoraussetzungen nicht mehr vorliegen, aber eine weitere Gefährlichkeit besteht.[349] § 66 b StGB verzichtet damit gänzlich auf die Voraussetzung einer Entscheidung des Gerichts über die Anordnung oder zumindest den Vorhalt einer Anordnung bei Aburteilung der Anlasstat(en).[350] Trotz heftiger Kritik[351] an der Regelung hielten sowohl der *BGH*[352] als auch das *BVerfG*[353] die nachträgliche Sicherungsverwahrung als für mit dem Grundgesetz vereinbar (Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 2 GG – Rückwirkungsverbot; Art. 103 Abs. 3 GG – ne bis in idem).

Sodann wurde im Jahr 2008 durch das „Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung bei Verurteilungen nach Jugendstrafrecht" u.a. durch den neuen § 7 Abs. 2 JGG die Anwendung der nachträglichen Sicherungsverwahrung auf Jugendliche erstreckt.[354] Heranwachsende, d.h. zur Tatzeit 18-20-Jährige, wurden bei Anwendung des Erwachsenenrechts einbezogen (§ 106 Abs. 3 und 5 JGG).[355] Die nachträgliche Sicherungsverwahrung wurde auf nach Jugendstrafrecht verurteilte Ersttäter mit einer Mindeststrafe von sieben Jahren ausgeweitet, wobei auf neue Tatsachen sogar verzichtet wird (§§ 7 Abs. 2 und 3, 106 Abs. 5 JGG). Dieses Gesetz führt die grundsätzlichen Mängel fort und intensiviert sie sogar noch. Obendrein lagen dem Bundesrat weitere Ausweitungs-Gesetzentwürfe vor.[356]

Vergleicht man das in § 7 Abs. 2 JGG geregelte Konzept der nachträglichen Sicherungsverwahrung für Jugendliche mit dem der traditionellen Sicherungsverwahrung, lässt sich unschwer die Ausweitung erkennen, die die Sicherungsverwah-

---

[349] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 13.

[350] *H.J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 207.

[351] Vgl. etwa Überblick bei NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 6 ff.

[352] BGH, 1.7.2005 – 2 StR 9/05: Sicherungsverwahrung nach Haftentlassung, in: NJW 2005, S. 3078 f.

[353] BVerfG, 23. 8. 2006 -2 BvR 226/06: Nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung, in: NJW 2006, S. 3483 f.

[354] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 15; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 1; *Ullenbruch,* in: NJW 2008, S. 2609 f.

[355] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 14; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 4.

[356] BT-Drs. 16/292: Ermöglichung der nachträglichen Sicherungsverwahrung auch ohne neue Tatsachen; BR-Drs. 876/05: Entwurf Mecklenburg-Vorpommern zur Ermöglichung der primären Sicherungsverwahrung; BR-Drs. 657/08: Entwurf Schleswig-Holstein zur Modifikation der Fristenregelung bei der nachträglichen Sicherungsverwahrung; der sächsische Referentenentwurf von 2009: „Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung der Sicherungsverwahrung" hat die Ansicht vorgelegt, dass die drei Formen der Sicherungsverwahrung zu einer einzigen, der nachträglichen Sicherungsverwahrung zusammengefasst werden. Dazu vgl. *Kreuzer*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 378-379.

rung im Zuge dieser Entwicklung erfahren hat. Das Sicherungsverwahrungsrecht ist ein Konglomerat von Vorschriften, mit denen auf spektakuläre Einzelfälle und öffentliche Stimmungen, sowie auf die problematische Verfassungsgerichtsentscheidung von 2004 (zu den jeweiligen Ländergesetzen) in kompromisshaften gesetzgeberischen Schnellschüssen reagiert wurde. Den Regelungen fehlt sowohl eine kriminologische Grundlage, eine rechtsstaatliche und europarechtliche Sensibilität, als auch die systematische Einpassung, Treffsicherheit, Klarheit, und Abwägung der Folgen für Justiz, Vollzug und Betroffene.[357] Diese Ausweitung der Sicherungsverwahrung zeigt, dass sie nicht mehr als ultima ratio der Sozialkontrolle aufgefasst und praktiziert wird.

3. *Urteile des BVerfG sowie des EGMR und ihre Folgen*

Die oft hektischen und einzelfallbezogenen Ausweitungen des Anwendungsbereichs sowie die Entgrenzungen auf dem Gebiet der Sicherungsverwahrung sind durch die Urteile des *EGMR* seit 2009 und des *BVerfG* vom 4.5.2011 gestoppt worden.[358] Gleichwohl kann von einem „Ende der Sicherungsverwahrung"[359] nicht gesprochen werden, wohl aber von einer grundlegenden Neuorientierung. Dabei müssen immer rechtsstaatliche Grenzen beachtet werden, die dem Ausnahmecharakter der Sicherungsverwahrung und grundgesetzlichen sowie europarechtlichen Vorgaben Rechnung tragen.[360]

Im Übrigen steht in den Urteilen des *BVerfG* und des *EGMR* über die Sicherungsverwahrung die Problematik der Rechtsnatur der Sicherungsverwahrung infolge ihres „Sonderstatus" im Vordergrund. Der springende Punkt ist, ob die Sicherungsverwahrung eine *Strafe* ist, hier liegt der wesentliche Unterschied zwischen der Rechtsprechung des *BVerfG* aus dem Jahr 2004 und des *EGMR*. Im Folgenden soll daher zuerst auf das Urteil des *BVerfG* aus dem Jahr 2004 eingegangen werden.

a) Urteil des BVerfG aus dem Jahr 2004

Das Urteil des *BVerfG* aus dem Jahr 2004[361] hat sich sowohl mit der nachträglichen Sicherungsverwahrung als auch mit der rückwirkenden Entfristung der ersten Sicherungsverwahrung befasst. Beide Ausweitungen der Maßregel waren nach Auffassung des höchsten deutschen Gerichts mit dem Grundgesetz vereinbar.

Wie bereits dargestellt, erklärte das *BVerfG* eine nachträgliche Sicherungsverwahrung aufgrund landesrechtlicher Unterbringungsgesetze allein wegen der fehlenden Gesetzgebungskompetenz der Länder für mit dem GG unvereinbar. Eine

[357] *Kreuzer*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 368.
[358] Vgl. SSW-*Jehle*, Vor §§ 66 Rn. 4 ff.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 6.
[359] *Sonnen*, in: NK 2011, S. 43.
[360] *Satzger,* in: StV 2013, S. 243.
[361] BVerfG Urt. v. 5. 2. 2004 – 2 BvR 2029/01, BVerfGE 109, 133 = NJW 2004, 739.

entsprechende Regelung durch Bundesgesetz hätte das Gericht zugelassen. Das *BVerfG* hat sowohl die Sicherungsverwahrung an sich als auch deren rückwirkende Verlängerung als verfassungsgemäß angesehen.[362] Nach dem Urteil wurden der rückwirkende Wegfall der zehnjährigen Höchstfrist für eine erstmalig angeordnete Sicherungsverwahrung und die umfassende Anwendung auf alle noch nicht abgeschlossenen Vollstreckungsverfahren nicht als Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot des Art. 103 Abs. 2 GG gewertet. Der Anwendungsbereich des strafrechtlichen Rückwirkungsverbotes gemäß Art. 103 Abs. 2 GG sei nämlich auf missbilligende hoheitliche Reaktionen beschränkt, die dem Schuldausgleich dienen. Im Gegensatz zur Strafe diene aber die Sicherungsverwahrung nicht dem Zweck, strafrechtliche Schuld zu sühnen, sondern sei eine reine Präventionsmaßnahme, welche die Allgemeinheit vor einem gefährlichen Täter schütze.[363] Der rückwirkende Wegfall der Höchstfrist verletze auch nicht das rechtsstaatliche Vertrauensschutzgebot (Art. 2 Abs. 2 GG i. V. mit Art. 20 Abs. 3 GG), da die Pflicht des Gesetzgebers, die Allgemeinheit vor Eingriffen in Leben, Gesundheit und sexuelle Integrität zu schützen, schwerer wiege als das Vertrauen des Gefangenen auf den Fortbestand der Zehnjahresfrist.[364]

Hierbei ist die verfassungsgerichtliche Begründung jedoch widersprüchlich: Einerseits soll keine Landes-, nur Bundeskompetenz für eine gesetzliche Regelung bestehen, weil es sich bei der Sicherungsverwahrung der Sache nach um Strafrecht, eine strafrechtliche Tatreaktion handele – für bloßes Präventionsrecht wären die Länder zuständig. Andererseits soll sich die Sicherungsverwahrung von der Strafe unterscheiden und deswegen nicht an den grundgesetzlichen Schutzbestimmungen für Strafen teilhaben, nämlich den Verboten der Rückwirkung von Strafgesetzen und der Doppelbestrafung für dieselbe Tat.[365]

Zu verstehen sei diese Entscheidung allenfalls angesichts der mitschwingenden Furcht, einer der in nachträgliche Verwahrung genommenen Beschwerdeführer oder der bei Verwerfung dieser rückwirkend vom Wegfall der zehnjährigen Grenze als verfassungswidrig auf freien Fuß zu setzenden über 200 Betroffenen könne nach einer sofortigen Freilassung rückfällig und das Verfassungsgericht dafür in der Öffentlichkeit verantwortlich gemacht werden.[366]

---

[362] *Peglau*, in: NJW 2011, S. 1924.
[363] BVerfG, in: NJW 2004, S. 739, 744 f.; dazu z.B. *Kinzig*, in: NJW 2004, S. 911 f.; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 703 f.; *Mushoff*, in: KritV 2004, S. 137 f.
[364] BVerfG, in: NJW 2004, S. 739, 748 f.
[365] *Kreuzer*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 369.
[366] *Kreuzer,* in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 370.

Allerdings sei der Maßregelvollzug primär dem Resozialisierungsgedanken unterworfen („Resozialisierungsgebot") und habe sich daher evident vom Strafvollzug zu unterscheiden („Abstandsgebot").[367]

Hinsichtlich der Sonderstellung der Sicherungsverwahrung muss die Begründung des *BVerfG* berücksichtigt werden: Da die Sicherungsverwahrung keinen repressiven, sondern allein *präventiven Charakter* habe, damit als Maßregel der Besserung und Sicherung im Wesentlichen etwas anderes sei als eine Strafe, werde sie vom Geltungsanspruch des Rückwirkungsverbots gerade nicht erfasst.[368]

Dass die Maßregel etwas anderes als Strafe sei, erscheint aber als kontrafaktisches rechtliches Konstrukt, denn zweifellos lässt sich heute nicht mehr ernstlich behaupten, dass eine scharfe Trennung zwischen freiheitsentziehender Strafe und freiheitsentziehender Maßregel möglich sei: So wie eine lange Freiheitsstrafe auch präventiv wirkt, wirkt die Sicherungsverwahrung auch strafend.[369] Die bloße Etikettierung als schuldbegründete Strafe und präventivbegründete Maßregel kann die funktionale Austauschbarkeit nicht ausschließen. Tatsächlich knüpft die Anordnung der Sicherungsverwahrung an die gerichtliche Feststellung einer Straftat und strafrechtliche Schuld an.

Die Begründung des *BVerfG* verfängt auch unter Berücksichtigung der empirischen Erkenntnisse nicht. Nach einer Untersuchung wird die Sicherungsverwahrung weitgehend wie eine Strafe vollzogen, von Betroffenen als Fortsetzung der Strafe empfunden und kommt mindestens in ihren Auswirkungen einer Strafe gleich.[370]

Vor diesem Hintergrund erscheint die vom *BVerfG* gegebene Begründung einer grundlegenden Verschiedenheit von Sicherungsverwahrung und Strafe als rein theoretisches, weitgehend von Empirie abgekoppeltes Konstrukt.[371]
Es wäre überzeugender gewesen, die Sicherungsverwahrung als strafähnliche Maßnahme in den Schutzbereich des Art. 103 Abs. 2 GG einzubeziehen.[372]

b) Urteil des EGMR zur Sicherungsverwahrung

Diesen Auffassungen des *BVerfG* trat der *EGMR* in mehreren Urteilen entgegen, in denen der *EGMR* einen Konventionsverstoß sowohl durch die rückwirkende

---

[367] BVerfGE 109, 133, 154 ff.; vgl. *Kreuzer,* in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 173; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 36 f.
[368] BVerfGE 109, 133, 173 ff.
[369] *H.J. Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 203.
[370] Dazu vgl. *Bartsch*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 292 ff.
[371] *Kreuzer*, in: ZIS 2006, S. 148.
[372] So auch etwa *Kreuzer*, in: ZIS 2006, S. 148; *Bender*, Die nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2007, S. 142.

Aufhebung der Zehnjahres-Befristung der Sicherungsverwahrung als auch durch die Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung feststellte.[373]

In seinem ersten diesbezüglichen Urteil entschied der *EGMR* im Jahr 2009, dass die rückwirkende Aufhebung der Vollstreckungshöchstfrist von zehn Jahren bei erstmaliger Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB i.V.m. § 67 Abs. 3 StGB gegen Art. 5 Abs. 1 (Freiheit der Person) und Art. 7 Abs. 1 (Rückwirkungsverbot im Strafrecht) EMRK verstößt, wenn die Regelung bei Verurteilten angewendet wird, die die Anlasstaten vor der Gesetzesänderung begangen haben.[374]

Art. 7 Abs. 1 EMRK stellt ein Verbot rückwirkender Anwendung von Bestimmungen zur Verhängung einer Strafe zum Nachteil des Beschuldigten auf. Der Begriff „Strafe" sei dabei in Inhalt und Reichweite autonom zu bestimmen. Der *EGMR* sprach sich deutlich gegen die vom *BVerfG* vorgenommene formale Einordnung der Sicherungsverwahrung als Maßregel der Besserung und Sicherung aus und konzentrierte sich auf die tatsächlichen materiellen Parallelen zwischen Freiheitsstrafe und Sicherungsverwahrung. Im Ergebnis ordnete der *EGMR* die Sicherungsverwahrung als Strafe i.S.v. Art. 7 EMRK ein, weil sie wie die Freiheitsstrafe eine staatliche Reaktion auf schwere, schuldhafte Taten sei, abschreckende Wirkung habe, als Strafe verstanden werden könne und in regulären Strafvollzugsanstalten ähnlich einer Strafe vollzogen werde.[375] Zudem fehle es dem Sicherungsverwahrten an einer psychologischen Betreuung bzw. speziellen Therapiemaßnahmen, so dass sich in der Art und Weise des Vollzugs kein wesentlicher Unterschied zu einer Strafe ergebe.[376]

---

[373] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 6; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 25; *Satzger,* in: StV 2013, S. 244.

[374] EGMR, Urt. v. 17.12.2009 – 19359/04 (*M. ./. Deutschland*) = NJW 2010, 2495; StV 2010, 181. Dazu *Kinzig*, in: NStZ 2010, S. 233 f.; *Laue*, in: JR 2010, S. 198 f.; *Nachbaur*, in: Die Polizei 2011, S. 107 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 38 f. Am 13.01.2011 ergingen weitere Entscheidungen des *EGMR* zum Recht der Sicherungsverwahrung, in denen ebenfalls eine Verletzung der EMRK festgestellt wurde - EGMR, Urt. v. 13.01.2011 – 17792/07 (*Kallweit ./. Deutschland*); Urt. v. 13.01.2011 – 6587/04 (*Haidn ./. Deutschland*). Ein weiteres Urteil zum Wegfall der Zehn-Jahres-Höchstfrist folgte, Urt. v. 14.04.2011 – 30060/04 (*Jendrowiak ./. Deutschland*). Zur Bedeutung dieser Rechtsprechung zusammenfassend *Renzikowski*, in: ZIS 2011, S. 531 ff.; *Rissing-van Saan*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1177 ff. Die Entscheidung des EGMR hat in der deutschen Literatur überwiegend Zustimmung gefunden; zu der Kritik an der Entscheidung vgl. *Schöch*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1204 f.

[375] EGMR, 17. 12. 2009 – 19359/04: Rückwirkende Verlängerung der Sicherungsverwahrung – M./Deutschalnd, in: NJW 2010, S. 2497 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 38; SSW-*Jehle*, Vor §§ 66 Rn. 4.

[376] EGMR 17. 12. 2009 – 19359/04, in: NJW 2010, S. 2495; *Grabenwarter*, in: JZ 2010, S. 857 ff.; *Kinzig*, in: NStZ 2010, S. 238 ff.; *Laue*, in: JR 2010, S. 198 ff.; *H.E. Müller*, in: StV 2010, S. 207 ff.

Die nachträgliche Verlängerung der Sicherungsverwahrung über eine zur Tatzeit geltende Höchstdauer hinaus stellt außerdem eine Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK dar. Art. 5 Abs. 1 S. 2 EMRK enthält eine erschöpfende Liste zulässiger, eng zu interpretierender Gründe für eine Freiheitsentziehung. In *M. ./. Deutschland* wurden die *rechtmäßige Freiheitsentziehung* nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht (lit. a), die Präventivhaft (lit. c) sowie die Freiheitsentziehung aufgrund psychischer Krankheit (lit. e) erörtert.

In Betracht kommt zunächst der Haftgrund des Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK. Nach dieser Regelung ist ein Eingriff in das Freiheitsgrundrecht in Form eines rechtmäßigen Freiheitsentzugs nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht gerechtfertigt. Als „Verurteilung" in diesem Sinn betrachtet der *EGMR* die Schuldfeststellung wegen einer Straftat und die Auferlegung einer Strafe oder einer anderen freiheitsentziehenden Maßnahme.[377] Zwischen dieser Verurteilung und der Freiheitsentziehung muss ein hinreichender Kausalzusammenhang bestehen. Diese Kausalverbindung werde durch zunehmenden Zeitablauf jedoch schwächer; sie würde vor allem dann durchbrochen, wenn sich die Anordnung oder die Entscheidung für die Fortdauer der Freiheitsentziehung auf Gründe stützt, die mit den Zielen der ursprünglichen gerichtlichen Entscheidung unvereinbar sind.[378] Eine solche Kausalbeziehung zum Ausgangsurteil liegt im Falle einer durch das erkennende Gericht im Urteil neben der Strafe angeordneten Sicherungsverwahrung zweifelsfrei vor.[379] Die gerichtliche Entscheidung, mit der eine ursprünglich zeitlich begrenzte Sicherungsverwahrung nachträglich verlängert wird, erfüllt diese Anforderungen dagegen nicht.[380]

Weiter darf gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. c EMRK die Freiheit der Person zur rechtmäßigen Festnahme oder Freiheitsentziehung zur Vorführung vor die zuständige Gerichtsbehörde entzogen werden, wenn hinreichender Tatverdacht besteht, dass die betreffende Person eine Straftat begangen hat oder wenn begründeter Anlass zu der Annahme besteht, dass es notwendig ist, sie an der Begehung einer Straftat oder an der Flucht nach der Begehung einer solchen zu hindern. Diese Präventivhaft kam aber hier als Rechtfertigung nicht in Frage, denn nur wenn potentiell drohende, neue Straftaten eines Straftäters hinreichend konkret und spezifisch sind, v.a. in Bezug auf Ort und Zeit der Begehung und ihre Opfer, kommt eine Freiheitsentziehung nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. c EMRK in

[377] EGMR, in: StV, 2010, S. 182-183.
[378] EGMR, in: StV 2010, S. 182.
[379] *Grabenwarter*, in: JZ 2010, S. 857 ff.; *Kinzig*, in: NStZ 2010, S. 238 ff.; *Laue,* in: JR 2010, S. 198 ff.; *H.E. Müller*, in: StV 2010, S. 207 ff.
[380] EGMR, in: NJW 2010, S. 2496 f.; Dazu vgl. *Grabenwarter*, in: JZ 2010, S. 858; *Laue*, in: JR 2010, S. 200 f.; *H.E. Müller,* in: StV 2010, S. 207; *Esser*, in: JA 2011, S. 730.

Betracht.[381] Eine solche Prognose liegt bei der Sicherungsverwahrung allerdings nur in sehr wenigen Fällen vor.[382]

Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK ermächtigt zudem zur Freiheitsentziehung mit dem Ziel, eine Verbreitung ansteckender Krankheiten zu verhindern, sowie bei psychisch Kranken, Alkohol- und Rauschgiftsüchtigen und Landstreichern. Da auch psychische Erkrankungen des Betroffenen ausgeschlossen werden konnten, lag kein von Art. 5 EMRK anerkannter Haftgrund vor.[383]

Die nachträgliche Verlängerung der Sicherungsverwahrung über eine zur Tatzeit geltende Zehnjahreshöchstdauer hinaus wird somit nicht unter einen der in Art. 5 Abs. 1 S. 2 genannten Haftgründe subsumiert.

Für die vorbehaltene Sicherungsverwahrung wird dagegen von der Kommentarliteratur eine Rechtfertigung durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK bejaht, denn die später aufgrund des Vorbehalts angeordnete Freiheitsentziehung bewegt sich in dem zum Zeitpunkt der Verurteilung bestehenden gesetzlichen und durch die Verurteilung gesteckten Rahmen.[384]

Zu Recht wird aber auch die hinreichende Kausalbeziehung bei der nachträglich angeordneten Sicherungsverwahrung verneint; das Strafurteil ist hier nur Anlass und nicht Rechtsgrund für die Sicherungsverwahrung, denn deren Gründe entstünden erst während des Strafvollzugs.[385] Das Gericht entscheide bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung aufgrund anderer Anordnungsvoraussetzungen und gerade ohne Bindung an die Beurteilung der Gefährlichkeit des Täters durch das aburteilende Gericht.[386] Daher lässt sich die nachträgliche Sicherungsverwahrung mangels kausaler Verknüpfung zu der Ausgangsverurteilung nicht auf den Haftgrund des Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK stützen.

Ferner kommt für die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung nur noch der Rechtfertigungsgrund des Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK in Betracht. Auch diese Regelung ist jedoch nicht einschlägig, denn Gefährlichkeit und Hangtäterschaft sind nicht mit einer psychischen Krankheit gleichzusetzen.[387]
Im Ergebnis verstößt die nachträgliche Sicherungsverwahrung gegen Art. 5 Abs. 1 EMRK und ist als konventionswidrig zu verwerfen.[388]

---

[381] EGMR, in: NJW 2010, S. 2495; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 39.

[382] *Esser*, in: JA 2011, S. 730.

[383] EGMR, in: NJW 2010, S. 2495; *Esser*, in: JA 2011, S. 730; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 39.

[384] Vgl. *Satzger*, in: StV 2013, S. 247; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 16; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 4; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 36 ff.

[385] *Grabenwarter*, in: JZ 2010, S. 857 ff.; *Kinzig*, in: NStZ 2010, S. 238 ff.; *Laue*, in: JR 2010, S. 198 ff; *H.E. Müller*, in: StV 2010, S. 207 ff.; auch *Satzger*, in: StV 2013, S. 247.

[386] *Renzikowski*, in: ZIS 2011, S. 535.

[387] Dazu vgl. *Grabenwarter*, in: JZ 2010, S. 857 ff.; *Kinzig*, in: NStZ 2010, S. 238 ff.; *Laue,* in: JR 2010, S. 198 ff.; *H.E. Müller*, in: StV 2010, S. 207 ff.

[388] *Baier*, in: Jura 2004, S. 557; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 347; *Kinzig*, in: NJW 2004, S. 914; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 750; *Renzikowski*, in: JR 2004,

c) Neuregelung des Rechts der Sicherungsverwahrung und Erlass des Therapieunterbringungsgesetzes im Jahre 2011

In der Folge dieses Urteils des *EGMR* erfuhr das Recht der Sicherungsverwahrung mit dem „Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen" vom 1. Januar 2011 eine weitere Reform.[389]

Hierdurch wurde der Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB wesentlich enger gefasst: Die Sicherungsverwahrung wurde beschränkt auf Rückfall- oder Wiederholungstäter mit schweren Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung, sowie mit schweren Raub- und Erpressungsdelikten und gemeingefährlichen Straftaten, die im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren bedroht sind. Gewaltlose Eigentums- und Vermögensdelikte kamen daher nicht mehr als Vor- und Anlasstaten in Betracht.

Dagegen wurde die Möglichkeit des Vorbehalts der Sicherungsverwahrung erheblich erweitert, insbesondere auch auf Ersttäter erstreckt.[390] Dieser Ausbau der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung (§ 66a StGB), die an denselben Deliktkatalog anknüpft, aber auch – bei entsprechender Hangtäterdiagnose und Gefährlichkeitsprognose – für Ersttäter mit einer Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren in Betracht kommt, ist im Hinblick auf die prognostischen Schwierigkeiten nicht unproblematisch.

Die nachträgliche Verhängung der Sicherungsverwahrung wurde durch die Streichung von § 66b Abs. 1 und 2 StGB im Wesentlichen abgeschafft und nach dem neuen § 66b StGB auf den engen Bereich der Personen beschränkt, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 67d Abs. 6 StGB wegen Fehleinweisung oder Unverhältnismäßigkeit beendet wurde, die aber weiterhin gefährlich sind.

Und als Reaktion auf die Entscheidung des *EGMR* zum Rückwirkungsverbot bei der Sicherungsverwahrung wurde Ende 2010 das „Gesetz zur Therapierung und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter" (Therapieunterbringungsgesetz – ThUG) verabschiedet.[391] Nach § 1 ThUG wird die Unterbringung von Personen, die wegen eines Verbotes der rückwirkenden Verschärfungen nicht länger in Sicherungsverwahrung untergebracht werden dürfen, aber an einer psychischen Störung leiden und infolge der psychischen Störung mit hoher Wahrscheinlichkeit das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung anderer Personen erheblich beeinträchtigen werden, in einer geeigneten geschlossenen Einrichtung ermöglicht.

S. 273; *Diehm*, Die Menschenrechte der EMRK und ihr Einfluss auf das deutsche Strafgesetzbuch, 2006, S. 516; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 10; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 33 ff.

[389] Dazu *Kinzig*, in: NJW 2011, S. 177 f.; *Baltzer*, in: KritV 2011, S. 38 f.

[390] SSW-*Jehle*, Vor §§ 66 Rn. 5; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 26.

[391] BT-Drs. 17/3403, S. 1; zum gesetzgeberischen Willen auch *Kinzig*, in: NJW 2011, S. 181.

Damit der Freiheitsentzug mit dem ThUG gerechtfertigt werden kann, muss das Tatbestandsmerkmal der „psychischen Störung“ unter den Freiheitsentziehungsgrund nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK, der für „psychisch Kranke“ gilt, subsumiert werden können.[392] Ob Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK eine Unterbringung bei psychischer Störung unterhalb der psychischen Krankheitsschwelle gestattet, ist nicht eindeutig zu beantworten. In der EMRK wird der „psychisch Kranke“ nicht definiert. Auch der *EGMR* hat eine Definition bislang vermieden. Es handle sich um einen dynamischen Begriff, der sich durch medizinischen Fortschritt und Wandel gesellschaftlicher Anschauungen verändern könne.[393]

Zum Begriff der psychischen Störung verweist die Begründung des Gesetzentwurfs auf die eher spärliche Rechtsprechung des *EGMR* zu Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK und auf die in der Psychiatrie eingeführten Klassifikationssysteme ICD-10 und DSM-IV; als Beispiele werden dort dissoziale Persönlichkeitsstörungen und Störungen der Sexualpräferenz wie Pädophilie oder Sadomasochismus genannt.[394] Die Rezeption des psychiatrischen Konzepts bringe es im Übrigen mit sich, dass das Spektrum forensisch relevanter psychischer Zustände eine erhebliche Bandbreite aufweist: Es umfasst über die genannten Beispiele hinaus etwa psychische Abhängigkeit oder schädlichen Gebrauch von Suchtmitteln, dissoziative und autistische Störungen, posttraumatische Belastungsstörungen und Anpassungsstörungen sowie Zwangs- und Angststörungen, aber auch klassische psychische Krankheiten wie Schizophrenien und affektive Störungen.[395] Der Begriff der psychischen Störung ist also unscharf und offensichtlich weiter als der Begriff der psychischen Krankheit. Zudem macht die Begründung zum Gesetzentwurf deutlich, dass der Begriff der psychischen Störung bewusst gewählt wurde, um gerade auch Personen zu erfassen, deren Symptomatik nicht den Grad einer Krankheit im medizinischen Sinne erreicht.[396]

Dass eine Unterbringung des Täters nach § 63 StGB nicht in Betracht kommt, zeigt, dass eine solche psychische Störung nicht zugleich die Voraussetzungen eines psychischen Defekts im Sinne der §§ 20, 21 StGB erfüllt.[397] Alle aktuellen

[392] SSW-*Jehle*, Vor §§ 66 Rn. 6.
[393] Dazu vgl. *Höffler/Stadtland*, in: StV 2012, S. 239 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 48.
[394] Vgl. BT-Drs. 17/3403, S. 54.
[395] *Hoff/Sass*, in: Kröber/Dölling/Leygraf/Sass (Hrsg.), Handbuch der Forensischen Psychiatrie, S. 52 ff.; *Schepker*, in: Häßler/Allroggen/Saß (Hrsg.), Praxishandbuch forensische Psychiatrie des Kindes-, Jugend- und Erwachsenenalters, S. 93 f.
[396] Vgl. BT-Drs. 17/3403, S. 54: „Letztlich deckt der Begriff der »psychischen Störung« ein breites Spektrum von Erscheinungsformen ab, von denen nur ein Teil in der psychiatrisch-forensischen Begutachtungspraxis als psychische Erkrankung gewertet wird“. *Höffler/Stadtland*, in: StV 2012, S. 242 ff.; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 21 f.; *Morgenstern*, in: ZIS 2011, S. 976.
[397] Zu den psychischen Defekten gemäß § 20 StGB vgl. *Höffler/Stadtland*, in: StV 2012, S. 239 ff.

und ehemaligen Sicherungsverwahrten, die über das ThUG erfasst werden sollen, waren also schuldfähig und daher strafrechtlich verantwortlich für ihre Taten. Wenn daher Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK nur in Fällen psychischer Störungen, die zur Verneinung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit führen, zur Anwendung kommen könnte, ließe sich die Therapieunterbringung nach § 1 ThUG regelmäßig nicht mehr über Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK rechtfertigen.[398] Andererseits soll nach § 1 ThUG eine spezifische Gefährlichkeit aufgrund des psychischen Zustands des Unterzubringenden bestehen. Aus dem Wortlaut des § 1 ThUG ergibt sich aber höchstens, dass die psychische Störung zu einem Leiden der verurteilten Person führen und des Weiteren geeignet sein muss, eine Gefährlichkeitsprognose zu begründen.

Somit wurden schon von juristisch-kriminologischer Seite Bedenken aufgrund des unklaren Anwendungsbereichs und der Umdefinition von Sicherungsverwahrten in psychisch Kranke vorgebracht. Auch Psychiater und Psychotherapeuten, in deren therapeutischen Aufgabenbereich die Klientel nunmehr delegiert wird, hatten erhebliche Zweifel an der Sinnhaftigkeit des ThUG geäußert.[399]

Bei Vorliegen dieser nicht näher definierten „psychischen Störung" und einer daraus resultierenden Gefährlichkeit soll der Täter nach dem ThUG in geeigneten therapeutischen Einrichtungen untergebracht werden. Diese Einrichtungen und insbesondere die dort anzuwendende Therapie sind aber nicht genauer definiert.[400] Das Gesetz erscheint letztlich nur als eine rasche Lösung des Gesetzgebers für die Schließung einer Sicherheitslücke nach dem Urteil des *EGMR*.[401] Der Titel des Gesetzes erscheint damit, zumindest was den Begriff „Therapie" betrifft, als ein weiterer und nunmehr auch in die Medizin hineinreichender Etikettenschwindel des Gesetzgebers.[402]

d) Entscheidung des BVerfG vom 4.5.2011 und Konsequenzen

Das *BVerfG* reagierte mit seinem Urteil vom 4.5.2011[403] auf die oben dargestellte Rechtsprechung des *EGMR*. In Abkehr von seiner Rechtsprechung aus dem Jahr 2004[404] erklärte es nun sämtliche Vorschriften zur Sicherungsverwahrung für verfassungswidrig.

Die bisherigen Vorschriften des StGB und des JGG über die Anordnung und Dauer der Sicherungsverwahrung stellten einen unverhältnismäßigen Eingriff in

398 *Nachbaur*, in: Die Polizei 2011, S. 113; vgl. *Morgenstern*, in: ZIS 2011, S. 978 ff.
399 *Gairing/Tribolet-Hardy/Vohs/Habermeyer*, in: MschrKrim 2011, S. 245; *Höffler/Stadtland*, in: StV 2012, S. 245 f.
400 *Gairing/Tribolet-Hardy/Vohs/Habermeyer*, in: MschrKrim 2011, S. 244-245.
401 Ähnlich *Morgenstern*, in: ZIS 2011, S. 980.
402 Auch *Gairing/Tribolet-Hardy/Vohs/Habermeyer*, in: MschrKrim 2011, S. 251; *Kreuzer*, in: StV 2011, S. 131.
403 BVerfG v. 4. 5. 2011 – 2 BvR 2365/09, BVerfGE 128, 326.
404 BVerfG v. 5.2.2004 – 2 BvR 2029/01, BVerfGE 109, 133.

das Freiheitsgrundrecht der Untergebrachten aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG i.V.m. Art. 104 Abs. 1 GG dar, denn in Anbetracht der Wertungen des *EGMR* zu Art. 7 Abs. 1 EMRK komme dem sog. Abstandsgebot bei der Abwägung des Freiheitsgrundrechts des Untergebrachten gegen das Sicherungsbedürfnis der Allgemeinheit entscheidende Bedeutung zu.[405] Dieses Gebot werde momentan jedoch weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht gewahrt.[406] Wie bereits auch der *EGMR* festgestellt hat, ähnle die Sicherungsverwahrung, insbesondere ihr Vollzug, zu sehr dem Strafvollzug und deshalb sei das Abstandsgebot zwischen Strafe und Maßregel verletzt.[407]

Schon in der Entscheidung von 2004 hatte das *BVerfG* gefordert, dass zwischen dem Vollzug der Freiheitsstrafe und dem der Sicherungsverwahrung ein qualitativer Unterschied bestehen müsse. Hieran wurde in der neuen Entscheidung erneut angeknüpft. Die Berücksichtigung des Abstandsgebots ist maßgeblich für die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Sicherungsverwahrung als nichtvergeltender, präventiver Maßregel.[408] Das Abstandsgebot beruht auf den unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Legitimationsgrundlagen und Zwecksetzungen von Freiheitsstrafe und Sicherungsverwahrung.[409] Das *BVerfG* hat hierzu sieben Prinzipien entwickelt, die für die Neuregelung der Sicherungsverwahrung als verfassungsrechtliche Mindestanforderungen an die Ausgestaltung des Vollzugs berücksichtigt werden müssen.[410] Hierzu zählen z.B. das *ultima-ratio*-Prinzip bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung, effektiver Rechtsschutz während der Vollstreckung und vor allem eine strikt behandlungsorientierte Vollzugsgestaltung der Sicherungsverwahrung.[411] Der Vollzug der Sicherungsverwahrung muss also freiheitsorientiert und therapiegerichtet sein, was den allein präventiven Charakter der Maßregel sowohl gegenüber dem Untergebrachten als auch gegenüber der Allgemeinheit deutlich macht.[412] Hierzu bedarf es eines Gesamtkonzepts mit klarer therapeutischer Ausrichtung auf das Ziel, die vom Untergebrachten ausgehende Gefahr zu minimieren; die Perspektive der Wiedererlangung der Freiheit muss sichtbar die Praxis bestimmen.[413] Der Vollzug der Sicherungsverwahrung sollte danach auf die potentielle Entlassung des Untergebrachten hinwirken und entsprechende Behandlungsangebote vorsehen. Außerdem sollte das Leben der Betroffenen in der Sicherungsverwahrung den allgemeinen Lebensverhältnissen

---

[405] BVerfG, 4. 5. 2011 – 2 BvR 2365/09: Verfassungswidrigkeit der Regelungen zur Sicherungsverwahrung, in: NJW 2011, S. 1936 ff.
[406] *Pfister*, in: Müller/Nedopil/Saimhe (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2012, S. 8.
[407] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1937 ff.; vgl. auch *Kreuzer*, in: StV 2011, S. 122 f.
[408] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 40.
[409] Vgl. *Streng*, in: JZ 2011, S. 827 ff.
[410] Dazu ausführlich unten Gliederungspunkt C. V.
[411] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1938 f. Rn. 112 ff.
[412] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1937 Rn. 101.
[413] Ebenso BVerfG, in: NJW 2011, S. 1937 Rn. 101.

weitmöglichst angepasst und ihnen familiäre und soziale Außenkontakte ermöglicht werden.[414]

Die rückwirkende Anordnung der Fortdauer der Sicherungsverwahrung über die Höchstfrist von zehn Jahren hinaus und die nachträgliche Sicherungsverwahrung seien darüber hinaus mit dem rechtsstaatlichen Vertrauensschutzgebot aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG unvereinbar.[415] Eine nachträgliche Anordnung von Freiheitsentziehung sei deshalb nur zulässig, wenn die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EMRK erfüllt seien, wobei eine Rechtfertigung nur nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. e EMRK in Betracht komme, der einen rechtmäßigen Freiheitsentzug unter anderem bei psychisch Kranken erlaubt.[416]

Das *BVerfG* verpflichtete den Gesetzgeber, das Recht der Sicherungsverwahrung spätestens bis zum 31.5.2013 grundlegend zu reformieren und ein „freiheitsorientiertes und therapiegerichtetes Gesamtkonzept" zu entwickeln. Die bisherigen Bestimmungen blieben bis dahin eingeschränkt anwendbar.[417]

Am 1.6.2013 ist das „Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung" vom 5.12.2012 in Kraft getreten. Dieses Gesetz enthält die wesentlichen Leitlinien für den Vollzug der Sicherungsverwahrung.[418] Weder das *BVerfG* noch der *EGMR* haben die Anordnung der Sicherungsverwahrung als solche als verfassungs- bzw. menschenrechtswidrig angesehen. Beide Gerichte haben vielmehr lediglich auf Unzulänglichkeiten in Vollstreckung und Vollzug (insbesondere bzgl. des Abstandsgebots) abgestellt.[419] Daher beschränkt sich auch dieses neue Gesetz weitgehend auf Änderungen bzw. Neuregelungen im Sicherungsverwahrung-Vollstreckungsrecht und im Vollzugsrecht.[420]

II. Historische Entwicklung der Gesetzeslage zur Sicherungsverwahrung in Korea

1. Sicherungsverwahrung im Sozialschutzgesetz und ihre Aufhebung

In Korea wurde die Sicherungsverwahrung als eine Maßregel der Besserung und Sicherung neben der Strafe durch das „Sozialschutzgesetz" im Jahre 1980 eingeführt. Das Gesetz bezweckt, dass die Gesellschaft vor Vorbestraften, bei denen eine Gefahr der Wiederholung der Straftat besteht, gesichert wird, und die Wie-

[414] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1939 Rn. 115.
[415] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1941 Rn. 131 ff.
[416] Ebenso BVerfG, in: NJW 2011, S. 1942 Rn. 138 ff.; *Dessecker*, in: ZIS 2011, S. 710-711.
[417] BVerfG, in: NJW 2011, S. 1945 Rn. 167 ff.; vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 42.
[418] Vgl. BT-Drs. 17/9874, S. 5; SSW-*Jehle*, Vor §§ 66 Rn. 7.
[419] Ebenso BT-Drs. 17/9874, S. 11; *Peglau*, in: NK 2012, S. 147.
[420] Kritik zu dieser Beschränkung *Schliemann*, in: ZRP 2012, S. 246 f.; vgl. auch *Peglau*, in: NK 2012, S. 146 ff.

dereingliederung dieser Täter in die Gesellschaft durch Ausbildung, Besserung oder Behandlung gefördert wird (§ 1 Sozialschutzgesetz).

In diesem Gesetz waren zwei Arten von Sicherungsverwahrung vorgesehen (§ 5 Abs. 1 und 2 Sozialschutzgesetz a.F.). Eine davon setzte bei der Verhängung der Sicherungsverwahrung keine Rückfallgefahr voraus. Wenn also die formellen Voraussetzungen[421] erfüllt waren und der Antrag der Staatsanwaltschaft auf Sicherungsverwahrung gestellt wurde, musste das Gericht ohne weiteres die Sicherungsverwahrung anordnen, die eine zehnjährige Höchstfrist hat (§ 5 Abs. 1 Sozialschutzgesetz a.F.). Damit wird die Entscheidung des Richters bei der Anordnung der Maßregel erheblich beschränkt und die Sicherungsverwahrung letztlich nur durch die vollziehende Gewalt angeordnet.[422] Im Jahr 1989 erklärte der koreanische Verfassungsgerichtshof die Regelung für verfassungswidrig.[423] Daraufhin wurde das Sozialschutzgesetz im Jahre 1989 geändert. Nach der geänderten Fassung des Sozialschutzgesetzes wird die Sicherungsverwahrung angeordnet, wenn der Täter eine der in § 5 Nr. 1, 2 oder 3 genannten Voraussetzungen erfüllt und die Gefahr eines Rückfalls begründet ist (§ 5 Abs. 1 Sozialschutzgesetz): Entweder der Täter wird – nach mindestens zwei Vorstrafen mit einer Gesamtdauer von mindestens drei Jahren wegen einer gleichartigen oder ähnlichen Straftat – nach der letzten Entlassung, d.h. nach Voll- oder Teilverbüßung der zuletzt verurteilten Strafe oder deren Erlass, wegen einer erneuten gleichartigen oder ähnlichen Katalogstraftat verurteilt (Nr. 1); oder der Täter begeht mehrmals die bestimmten Katalogtaten, sodass die Gewohnheitsmäßigkeit begründet ist (Nr. 2); oder er begeht nach Voll- oder Teilverbüßung der Sicherungsverwahrung oder deren Erlass wieder eine gleichartige oder ähnliche Katalogstraftat (Nr. 3). Dabei werden folgende Delikte als Katalogtaten genannt: Körperverletzung, Entführung Minderjähriger bzw. Menschenhandel, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, Raub, gewohnheitsmäßig begangene Betrugsstraftaten nach dem koreanischen StGB und verschiedene gewohnheitsmäßig begangene Gewaltdelikte sowie gewohnheitsmäßiger bzw. massiver Diebstahl, Unterschlagung, Betrug und Untreue aus Sondergesetzen.

Angesichts dieser Katalogtaten wäre die Verhängung der Sicherungsverwahrung auf schwere Straftaten beschränkt. Jedoch enthält § 5 Nr. 1 und 3 des Sozial-

[421] Entweder der Täter begeht – nach mindestens drei Vorstrafen mit einer Gesamtdauer von mindestens fünf Jahren wegen gleichartiger oder ähnlicher Straftaten – innerhalb der nächsten drei Jahre nach der letzten Entlassung, d.h. nach Voll- oder Teilverbüßung der zuletzt verurteilten Strafe oder deren Erlass, wieder eine gleichartige oder ähnliche Straftat, wegen der er zu einer Todesstrafe, lebenslangen oder mindestens siebenjährigen Freiheitsstrafe verurteilt wird (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialschutzgesetz a.F.), oder er begeht nach Voll- oder Teilverbüßung der Sicherungsverwahrung oder deren Erlass wieder eine gleichartige oder ähnliche Straftat, wegen der er zu einer Todesstrafe, lebenslangen oder mindestens siebenjährigen Freiheitsstrafe verurteilt wird (Nr. 2).

[422] Vgl. *Bae*, in: „Seonggok" Aufsatzsammlung, 1987, S. 744 ff.

[423] Vgl. kVerfG v. 14. 7. 1989 – 88 HeonGa 5, 8, 89 HeonGa 44.

schutzgesetzes eine „gleichartige oder ähnliche Straftat", deren Regelungsgehalt in § 6 des Gesetzes konkretisiert wird: Eine solche Straftat ist gegeben, wenn sie „in demselben Abschnitt des besonderen Teils des Strafrechts" geregelt ist (§ 6 Abs. 2 Nr. 2 Sozialschutzgesetz). Danach sind z.B. schwerer Raub und einfacher Diebstahl als gleichartig oder ähnlich anzusehen, denn die Straftaten sind im achtunddreißigsten Abschnitt des kStGB, „Diebstahl und Raub", nebeneinander geregelt.[424] Der Raub mit Gewalt bzw. Drohung und einfacher Diebstahl können aber hinsichtlich der Tathandlung und der Schwere der Rechtsgutsverletzung nicht als „gleichartige oder ähnliche Straftat" angesehen werden. Also kann infolge der Regelung des § 6 Abs. 2 des Sozialschutzgesetzes die Anordnung der Sicherungsverwahrung nicht auf den gefährlichen schweren Straftäter beschränkt werden. Da zudem in § 5 Abs. 1 des Sozialschutzgesetzes als formelle Voraussetzung nur die Begehung einer bestimmten Katalogtat oder einer gleichartigen bzw. ähnlichen Straftat vorgesehen ist, ist die Sicherungsverwahrung anzuordnen, auch wenn der Täter wegen einer erneuten Katalogtat zu einer geringeren Freiheitsstrafe verurteilt wird.

Infolge dieser ergänzungsbedürftigen formellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung entsprach die Wirklichkeit der Sicherungsverwahrung nicht dem Bild der Maßregel zur Bekämpfung der schwersten Kriminalität. So befanden sich in Korea durchschnittlich 2000 Personen in der Sicherungsverwahrung. Von diesen Verwahrten waren 75-80% wegen einfacher Vermögensdelikte, also Diebstahl bzw. Betrug, verurteilt worden (vgl. unten Tabelle 1). Dies ist rechtsstaatlich unhaltbar.[425]

Tabelle 1: Anordnung der Sicherungsverwahrung nach ausgewählten Deliktsgruppen in den Jahren von 1987 bis 2003[426]

Verwahrte	1987	1989	1992	1994	1996	1997	1999	2001	2003
Insgesamt	4.698	3.072	2.911	2.643	2.239	2.039	1.640	1.597	1.282
Raub	148	153	273	280	299	240	230	235	159
Diebstahl	3.953	2.531	2.221	1.996	1.606	1.535	1.204	1.187	982
Gewalt-kriminalität	413	209	280	225	159	128	106	92	67
Betrug	146	86	86	89	62	55	50	35	36
Sonstige	38	63	51	53	113	81	50	38	38

Quelle: 2004 The White Paper on Crime, Institute of Justice

Die Sicherungsverwahrung soll die Besserung in einer Sicherungsverwahrungsanstalt bezwecken. Zur Wiedereingliederung in die Gesellschaft können dem Siche-

424 *Song*, Grundlagen des Maßregelrechts, 1999, S. 151.

425 Auch *Song*, Grundlagen des Maßregelrechts, 1999, S. 151 f.

426 D.h. seit der Einführung der Sicherungsverwahrung bis zur Aufhebung der Sicherungsverwahrung im Jahr 2005.

rungsverwahrten eine Berufsausbildung und eine Arbeit auferlegt werden; für Arbeitsleistungen bedarf es allerdings der Einwilligung des Verwahrten (§ 7 Abs. 1 Sozialschutzgesetz).

Die Dauer der Sicherungsverwahrung wird bei deren Anordnung nicht festgesetzt. Sie darf aber sieben Jahre nicht überschreiten (§ 7 Abs. 3 Sozialschutzgesetz). Während der Dauer der Unterbringung soll die Sozialschutzkommission alljährlich die vorläufige Entlassung des Sicherungsverwahrten prüfen. Bei einem vorläufig Entlassenen soll alle sechs Monate überprüft werden, ob die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung ganz aufzuheben ist (§ 25 Abs. 1 Sozialschutzgesetz). Danach steht der Sozialschutzkommission die Entscheidungsmacht für die Vollstreckung bzw. Beendigung der Sicherungsverwahrung innerhalb der Höchstfrist eigenständig zu.[427]

Über die Sozialschutzkommission, die viele Entscheidungskompetenzen besitzt, ist in § 32 des Sozialschutzgesetzes Folgendes bestimmt: Sie wird vom Justizministerium eingerichtet, um die Verwaltung und Durchführung der Anordnungen, sowie die Aussetzung der Maßnahme zu überprüfen bzw. darüber zu entscheiden (Abs. 1). Diese Kommission besteht aus sieben Juristen (Richtern, Staatsanwälten, Anwälten) sowie zwei Ärzten; der Chef der Kommission ist der Vizejustizminister (Abs. 2). Damit kann festgestellt werden, dass die Sozialschutzkommission nicht der Judikative, sondern dem Justizministerium, einem Organ der Verwaltung, zugeordnet ist. Allerdings soll die Befugnis zur Entscheidung über eine Aussetzung bzw. Beendigung der freiheitsentziehenden Maßregel prinzipiell nicht der Verwaltungsbehörde, sondern dem Gericht zustehen, weil das Prinzip der Gewaltenteilung sowohl bei der Anordnung, als auch bei der Vollstreckung der strafrechtlichen Sanktion beachtet werden muss.[428]

Wenn eine Freiheitsstrafe und die Sicherungsverwahrung in einer Verurteilung verhängt werden, so wird zuerst die Strafe vollstreckt (§ 23 Abs. 1 Sozialschutzgesetz). Danach gilt bei der Sicherungsverwahrung das sog. Kumulationsprinzip, d.h. das vikariierende System wird nicht angewendet. Das Kumulationsprinzip verstößt aber gegen das Verbot der Doppelbestrafung, wenn der Vollzug der Maßregel nicht von dem Vollzug der Strafe abweicht. Der kumulative Vollzug von Freiheitsstrafe und Sicherungsverwahrung bedeutet in der Sache eine doppelte Übelzufügung.

Im Sozialschutzgesetz fehlt darüber hinaus das normative, rechtsstaatliche Begrenzungsprinzip des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit.
Im Jahr 1992 sollten die Maßregeln aus dem Sozialschutzgesetz – dem Grundsatz der Zweispurigkeit folgend – in das koreanische StGB eingefügt werden. Inhaltlich hält sich der Entwurf zum koreanischen StGB aus dem Jahr 1992 bei der

---

[427] *Bae*, in: „Seonggok“ Aufsatzsammlung, 1987, S. 746.
[428] Vgl. *Bae*, in: „Seonggok“ Aufsatzsammlung, 1987, S. 746 ff.; *ders.*, Strafrecht AT, 2014, S. 880 f.

Ausgestaltung der Maßregeln weitgehend an das 1989 reformierte Sozialschutzgesetz. Dieser Entwurf wurde aber bedauerlicherweise nicht durchgesetzt.

Aufgrund der oben erwähnten Probleme im Zusammenhang mit der Sicherungsverwahrung im Sozialschutzgesetz wurde diese Maßregel immer häufiger kritisiert. Letztlich erklärte der koreanische Verfassungsgerichtshof im Jahre 2005 die Sicherungsverwahrung für verfassungswidrig und auch das Sozialschutzgesetz wurde abgeschafft. Der Verfassungsgerichtshof führte folgende Gründe für die Verfassungswidrigkeit der Sicherungsverwahrung an: Erstens würde die Sicherungsverwahrung in Wirklichkeit nur dem Gesellschaftsschutz dienen, obwohl ihr Zweck nicht nur der Schutz der Allgemeinheit (Sicherung), sondern auch explizit die Besserung ist. Zweitens sei der Vollzug der Sicherungsverwahrung wie der Vollzug einer Freiheitsstrafe ausgestaltet und deshalb seien keine tatsächlichen Unterschiede zwischen diesen beiden Maßnahmen vorhanden. Damit erhalte die Maßregel den Charakter einer Doppelbestrafung. Insgesamt wurde daher die Verletzung der Menschenwürde sowie der Grundrechte angenommen.

2. Diskussion über die Wiederbelebung der Sicherungsverwahrung

Nach der Aufhebung der Sicherungsverwahrung wurde immer wieder über grausame und schwere Verbrechen durch Rückfall- und Gewohnheitstäter berichtet. Als Reaktion darauf wurde neben Strafrahmenerhöhungen auch die Wiedereinführung der Sicherungsverwahrung diskutiert. Der Gesetzgeber hat im Jahre 2010 das Höchstmaß der zeitigen Freiheitsstrafe auf die extreme Dauer von bis zu 50 Jahren angehoben, was in letzter Konsequenz ein lebenslanges Wegsperren bedeutet. Dies entspricht dem Modell einer Sicherungsstrafe. Deshalb wäre es in der Tat folgerichtig, mit der Wiedereinführung der Sicherungsverwahrung die Strafrahmenerhöhung des Jahres 2010 wieder zurückzunehmen.[429] In Korea wird aber auch die Sicherungsverwahrung von Anfang an insbesondere als eine Doppelbestrafung kritisiert, weil im koreanischen StGB immer noch eine Strafschärfung für Rückfall- und Gewohnheitstäter existiert.

Im geltenden koreanischen StGB ist eine Strafverschärfung für Rückfalltäter geregelt. Nach § 35 kStGB wird als Rückfalltäter bestraft, wer innerhalb von drei Jahren nach Beendigung oder Erlass der Vollstreckung der Freiheitsstrafe eine neue, ebenso schwerwiegende Straftat begeht. Die Höchststrafe für die Rückfalltat ist doppelt so hoch wie das Höchstmaß, das für die begangene Straftat angedroht ist.

Nach der Rechtsprechung erfolgt die Strafverschärfung bei einem Rückfall, weil der Täter die Warnungen der Vorstrafen nicht beachtet habe; zudem würden die Notwendigkeit der Verteidigung der Gesellschaft gegen solche Täter und der Aspekt der Spezial- und Generalprävention die erhöhte Strafe rechtfertigen.[430]

---

[429] So *Justizministerium von Korea*, Begründung des Entwurfs zum kStGB 2011, 2011, S. 84 ff.
[430] kVerfGE 93 HonBa 43, 23.2 1995, kOGH 68 Do 336, 21.5.1968; 70 Do 1656, 29.9.1970.

Gegen die Rechtfertigung dieser Rückfallvorschrift werden jedoch Bedenken im Schrifttum erhoben. Die überwiegende Meinung bringt für die Abschaffung der Rückfallvorschrift vor, dass sie weder präventive Wirkung entfalte, noch mit dem Schuldprinzip vereinbar sei.[431] Die angeblich erhöhte Schuld sei nichts anderes als eine Charakter-, Täter- oder Lebensführungsschuld, die in der Regel im Widerspruch zum Einzeltatschuldprinzip stehe. Auch sei die Warnungsfunktion eine bloße Fiktion, da die Betroffenen aus sozialen und persönlichen Umständen – z.B. aufgrund mangelnder sozialer Fürsorge, wegen Willensschwachheit oder Persönlichkeitsstörungen – nicht in der Lage seien, sich gesetzeskonform zu verhalten.[432] Darüber hinaus erschwere ein langer Freiheitsentzug in der Strafanstalt die Wiedereingliederung des Täters, sodass sich das Risiko einer Wiederholungstat sogar erhöhen könnte.[433]

Als Argument für eine Strafschärfung wegen Rückfalls und Gewohnheitsverbrechens wird vorgebracht, dass die Strafschärfung hinsichtlich der Vergeltung nicht unabhängig von dem erhöhten Vorwurf sei, und angesichts der abschreckenden Generalprävention nützlich sei. Soweit aber an dem vorrangigen Gedanken der Spezialprävention und der Solidarität festgehalten wird, kann die Strafschärfung für die Rückfalltäter und Gewohnheitsverbrecher als eine punitive Abschreckungsmaßnahme betrachtet werden. Es ist nicht angezeigt, dem Rückfall- und Gewohnheitstäter mit einer nach der Tatschuld bestimmten Strafe zu begegnen. Es wäre eine rationalere Kriminalpolitik, die Rückfälligkeit und Gewohnheitsmäßigkeit als ein Symptom der Rückfallgefahr anzusehen und daher die Sicherungsverwahrung anzuwenden.

In diesem Zusammenhang wurde die Sicherungsverwahrung durch den Regierungsentwurf des koreanischen StGB aus dem Jahre 2011 wiederbelebt.[434] Diese Wiedereinführung der Sicherungsverwahrung macht also nur Sinn, wenn zugleich die Rückfallschärfung und die Sicherungsfunktion der Strafe, die sich in den extrem hohen Strafandrohungen ausdrückt, eliminiert werden, sodass ein streng dem Schuldprinzip verpflichtetes Strafsystem geschaffen wird.

Die Sicherungsverwahrung im Entwurf hat engere bzw. strengere Voraussetzungen als die Sicherungsverwahrung im abgeschafften Sozialschutzgesetz. Der Regierungsentwurf zum koreanischen StGB aus dem Jahre 2011 wurde aber bedauerlicherweise mit Ablauf der Legislaturperiode des achtzehnten Parlaments am 29.5.2012 automatisch außer Kraft gesetzt.

[431] *Bae*, Strafrecht AT, 2014, S. 842 ff.; *Kim/Seo*, Strafrecht AT, 2004, S. 773 ff.
[432] *Song*, Grundlagen des Maßregelrechts, 1999, S. 126.
[433] Vgl. *Chang*, Rückfall und Strafzumessung, 1993, S. 158 ff.
[434] *Justizministerium von Korea*, Begründung des Entwurfs zum kStGB 2011, 2011, S. 13, 84 ff.

C. Kritische Analyse der derzeitigen Regelungen der Sicherungsverwahrung

Die historischen Erfahrungen zeigen, dass die Sicherungsverwahrung rechtsstaatlich hochproblematisch und mit einem erheblichen Missbrauchspotential verbunden ist. Nutzen und Nachteile der einzelnen strafrechtlichen Sanktionen werden aber keinesfalls einheitlich beurteilt.[435] Im Folgenden werden deshalb die kriminalpolitischen Funktionen dieser Maßregel noch einmal grundlegend untersucht und der heutige Stand der Diskussion aus verschiedenen Blickwinkeln dargestellt und bewertet. Erst bei einer solchen Betrachtung wird sich zeigen, inwieweit die Sicherungsverwahrung auch nach heutigem Stand noch fragwürdig und problematisch und inwiefern sie reformbedürftig ist.

Zurzeit ist die Sicherungsverwahrung in Deutschland in §§ 66 ff. StGB vorgesehen, im geltenden koreanischen Strafrecht ist sie nicht geregelt. Allerdings wurde mit dem Regierungsentwurf des koreanischen StGB aus dem Jahre 2011 die Wiedereinführung der Sicherungsverwahrung diskutiert. Wenngleich dieser Entwurf, wie oben erwähnt, infolge des Diskontinuitätsprinzips mit Ablauf der Legislaturperiode außer Kraft gesetzt wurde, wird erwartet, dass nach weiteren Diskussionen ein vergleichbarer, weiterentwickelter Entwurf erneut im Parlament eingebracht wird. Infolgedessen wird hier die normative Ausgestaltung der Sicherungsverwahrung im deutschen StGB und in dem Regierungsentwurf des koreanischen StGB aus dem Jahre 2011 kritisch überprüft und verglichen.

Hierbei sollen für die Beurteilung des Rechts der Sicherungsverwahrung die oben herausgearbeiteten allgemeinen Grundsätze zu den Maßregeln der Besserung und Sicherung herangezogen werden: das Prinzip der rechtsstaatlich ausgeformten Spezialprävention als ein zentraler Leitgedanke des Maßregelrechts,[436] die Gefährlichkeit als Anknüpfungspunkt für die Begründung der Maßregeln und die Begrenzung durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, sowie weitere rechtsstaatliche Prinzipien.

Die Überlegungen zu den gesetzlichen Regelungen betreffen zum einen die Vorschriften über die Anordnung und zum anderen die Normen über die Vollstreckung sowie den Vollzug der Sicherungsverwahrung. Bei der Bearbeitung des Rechts der Sicherungsverwahrung im deutschen StGB ist nach den einzelnen Anordnungsmöglichkeiten getrennt vorzugehen.

I. Rechtslage und Probleme der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB

Das Recht der Sicherungsverwahrung bestimmt, unter welchen Voraussetzungen die Straftäter nach vollständiger Verbüßung ihrer Freiheitsstrafe zum Schutz der Allgemeinheit weiter verwahrt werden dürfen.

---

[435] *I.S. Kim*, in: Korea Rechtswissenschaft, 2010, S. 376.

[436] *Roxin*, Strafrecht AT I, 2006, § 3 Rn. 64; vgl. *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 236.

1. Formelle Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung

Die Sicherungsverwahrung kann aufgrund einer vermuteten Gefährlichkeit angeordnet werden. Die Gefährlichkeitsprognose kann auch dadurch getroffen werden, dass mit Beziehung auf bestimmte Delikte oder Deliktformen zwischen den Vortaten, den aktuell zur Verurteilung anstehenden und möglichen künftigen Delikten ein symptomatischer Zusammenhang begründbar ist. Damit lassen sich die formellen Voraussetzungen als erste Konkretisierung des Gefährlichkeitsurteils verstehen, und daher sollen sie als ein die sicherere Gefährlichkeitsentscheidung unterstützender Filter formuliert werden.[437]

In § 66 StGB sind vier Möglichkeiten, die Sicherungsverwahrung anzuordnen, mit jeweils verschiedenen formellen Voraussetzungen geregelt.

a) Sicherungsverwahrung bei mehreren Vorverurteilungen, § 66 Abs. 1 StGB

Das Grundmodell der Sicherungsverwahrung nach bestimmten früheren Verurteilungen und Verbüßungen freiheitsentziehender Sanktionen ist in § 66 Abs. 1 StGB geregelt.

Die formellen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung beziehen sich zuerst auf die Anlasstat.[438] Als Anlasstat setzt § 66 Abs. 1 StGB eine vorsätzliche Straftat voraus, wegen der der Täter zu einer Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verurteilt worden ist.[439] Die Anlasstat im Sinne von § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a bis c StGB kann sich als ein wichtiger Filter zur Eingrenzung des Anwendungsbereichs der Sicherungsverwahrung auswirken.[440] In den Anwendungsbereich fallen gemäß lit. a vorsätzliche Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter, d.h. gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung. Lit. b erfasst im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren bedrohte schwere Straftaten aus den Bereichen des Staatsschutzes (§§ 80-92b), der Straftaten gegen die öffentliche Ordnung (§§ 123-145d), des Raubes und der Erpressung (§§ 249-256), der gemeingefährlichen Straftaten (§§ 306-323c) sowie des Völkerstrafgesetzbuches oder des Betäubungsmittelgesetzes. Unter lit. c schließlich fallen Annextaten im Rahmen der in lit. a und b genannten Delikte bei Verstößen gegen Weisungen während der Führungsaufsicht (§ 145a StGB) oder bei entsprechenden Bezugstaten im Rahmen einer Rauschtat nach § 323a StGB. Damit werden insbesondere alle Eigentums- und Vermögensdelikte ohne Gewaltanwendung gegen Personen ausge-

[437] Vgl. *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 295 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 43.

[438] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 8.

[439] Vgl. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 8 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 9 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 48 ff.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 56; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 51 ff.

[440] Vgl. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 9 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 57.

schlossen.[441] Zumindest die Einbeziehung von § 145a StGB ist jedoch problematisch, da die Strafwürdigkeit dieses Delikts, die sich im Strafrahmen niederschlägt, deutlich hinter den übrigen erfassten Straftaten zurückbleibt; letztlich stellt diese Vorschrift den bloßen Ungehorsam eines Unterstellten unter Strafe.[442]

Eine weitere formelle Voraussetzung der Sicherungsverwahrung betrifft das Erfordernis zweier früherer Verurteilungen jeweils zu Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr wegen Straftaten der in Nr. 1 genannten Art, die vor der Anlasstat begangen wurden (§ 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB).[443] Nur derjenige Rückfalltäter soll in den Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung gelangen, der sich durch den bereits zweimaligen Ausspruch eines Strafurteils nicht hat warnen lassen.[444] Hierbei darf eine frühere Tat gemäß § 66 Abs. 4 S. 3 StGB nicht mehr berücksichtigt werden, wenn zwischen ihr und der folgenden Tat mehr als fünf Jahre verstrichen sind; bei Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung beträgt die Frist fünfzehn Jahre.[445] Ein langjähriger Abstand zwischen Vortat und Anlasstat dürfte aber den symptomatischen Zusammenhang schwer begründbar machen.[446]

§ 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StGB verlangt ferner, dass der Täter wegen einer oder mehrerer der Straftaten der in Nr. 1 genannten Art vor der neuen Tat für die Zeit von insgesamt mindestens zwei Jahren Freiheitsstrafe verbüßt hat oder sich im Vollzug einer freiheitsentziehenden Maßregel befunden hat.[447]

Während bei Vorliegen aller bisher erörterten formellen Voraussetzungen des gesetzlichen Regelfalls und der materiellen Voraussetzungen die Anordnung der Sicherungsverwahrung durch Urteil des erkennenden Gerichts zwingend erfolgt, eröffnen mehrere ergänzende Vorschriften den Weg zu einer Sicherungsverwahrung kraft Ermessensentscheidung.[448] Diese Ausnahmevorschriften haben gemeinsam, dass sie eine oder mehrere formelle Begrenzungen der Maßregel niedriger ansetzen als § 66 Abs. 1 StGB:[449] So ist gemäß Abs. 2 die Anordnung ohne Vorverurteilung, aber nach drei Anlasstaten mit Gesamtstrafe von mindestens drei Jahren möglich. Gemäß Abs. 3 kann die Sicherungsverwahrung nach einer Vor-

---

[441] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 9; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 54.
[442] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 59; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 9.
[443] Dazu eingehend SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 11 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 15 ff.
[444] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 49; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 51.
[445] Dazu vgl. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 48 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 62 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 66 ff.
[446] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 48.
[447] Dazu eingehend SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 15 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 21 ff.
[448] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 5; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 46; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 42; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 54; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 50.
[449] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 297; vgl. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 36, 40.

verurteilung wegen einer Katalogtat (S. 1) und ohne Vorverurteilung bei Vorliegen von zwei Katalogtaten (S. 2) angeordnet werden.

b) Sicherungsverwahrung bei mehreren Anlasstaten, § 66 Abs. 2 StGB

Im Unterschied zu § 66 Abs. 1 StGB ist die Anordnung der Sicherungsverwahrung im Falle des subsidiär geltenden § 66 Abs. 2 StGB nicht obligatorisch, sondern fakultativ möglich.[450] § 66 Abs. 2 StGB sei auf den „gefährlichen Serientäter" zugeschnitten, der sich bisher der Strafverfolgung entziehen konnte.[451] Diese Vorschrift ermöglicht die Anordnung der Sicherungsverwahrung auch ohne vorherige Verurteilung oder Freiheitsentziehung, wenn der Täter mindestens drei Straftaten der in Abs. 1 S. 1 Nr. 1 genannten Art begangen hat, durch die er jeweils eine Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verwirkt hat, und er wegen einer oder mehrerer dieser Taten zu einer zeitigen Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt wird.[452]

Die Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 2 StGB setzt also formell mindestens drei Straftaten voraus, die aber auch gleichzeitig abgeurteilt werden können,[453] so dass theoretisch auch eine noch nicht vorbestrafte Person erfasst wird. Da aber die Regelung auf eine Vorverurteilung und Vorverbüßung und damit auf Erfahrungswissen über den Einfluss einer strafrechtlichen und therapeutischen Intervention verzichtet, ist besondere Vorsicht geboten.[454] Allenfalls in seltenen Ausnahmefällen dürfte es möglich sein, ohne eine Vorverbüßung eine Gefährlichkeit aufgrund eines Hangs zu erheblichen Straftaten bejahen zu können.[455]

Der Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung wird dadurch, dass Vorverurteilung und Vorverbüßung im Gegensatz zu § 66 Abs. 1 StGB nicht erforderlich sind, wesentlich erweitert.[456]

c) Sicherungsverwahrung bei bestimmten schweren Straftaten, insbesondere bei Sexualdelikten, § 66 Abs. 3 StGB

Die ebenfalls fakultative Sicherungsverwahrung des § 66 Abs. 3 StGB kann vorwiegend für den Fall der Begehung von Sexualstraftaten unter erleichterten for-

---

[450] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 36; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 79; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 46.
[451] BT-Drs. V/4094, S. 21; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 36; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 46; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 78; *Fischer*, § 66 Rn. 11.
[452] Dazu näher SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 37 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 80 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 47 ff.
[453] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 50; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 84.
[454] Auch *Dittmann*, in: Justizministerium Baden-Württemberg (Hrsg.), Schutz vor Sexualstraftaten als gesamtgesellschaftliche Aufgabe, 2003, S. 39 f.
[455] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 358.
[456] § 66 Abs. 2 StGB grundsätzlich ablehnend z.B. *Streng*, in: JZ 2011, S. 830.

mellen Voraussetzungen – bezüglich der Zahl der Vorverurteilungen (S. 1) oder der Anlasstaten (S. 2) – angeordnet werden.[457]

Bei der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren wegen eines Verbrechens, das die Voraussetzungen nach Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a oder b erfüllt, oder wegen eines Verstoßes gegen eines der im Katalog des § 66 Abs. 3 S. 1 StGB genannten Strafgesetze, kann das Gericht die Sicherungsverwahrung gemäß § 66 Abs. 3 S. 1 StGB anordnen, wenn der Täter bereits zuvor wegen einer oder mehrerer solcher Straftaten zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt worden ist, eine dem § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StGB entsprechende Vorverbüßung einer Freiheitsstrafe bzw. einer freiheitsentziehenden Maßregel gegeben ist, und die weiteren materiellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB erfüllt sind. Für die Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 3 S. 1 StGB ist daher im Unterschied zu § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB bereits eine einzelne Vorverurteilung ausreichend; dies stellt eine Erweiterung zu § 66 Abs. 1 StGB dar.[458]

§ 66 Abs. 3 S. 2 StGB normiert eine weitere Herabsetzung der formellen Anforderungen der Sicherungsverwahrung.[459] Nach dieser Vorschrift ist die Anordnung der Sicherungsverwahrung auch ohne frühere Verurteilung oder Freiheitsentziehung fakultativ möglich, wenn der Täter zwei Straftaten im Sinne des § 66 Abs. 3 S. 1 StGB begangen hat, durch die er jeweils eine Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verwirkt hat und, wenn er wegen einer oder mehrerer dieser Taten zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt wird. Die Regelung in § 66 Abs. 3 S. 2 StGB variiert also auch die Möglichkeit der Sicherungsverwahrung ohne frühere Verurteilung oder Freiheitsentziehung, indem sie die formellen Schranken teilweise noch niedriger als § 66 Abs. 2 StGB ansetzt.

Mit dieser Regelung des § 66 Abs. 3 StGB wird die Basis einer Überzeugungsbildung der Gefährlichkeitsprognose ausgesprochen schmal, wodurch die Möglichkeit, eine sichere Gefahrenprognose zu treffen, weiter erheblich erschwert wird.[460] Zwar gilt dies nur für die im Katalog des § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Buchstabe a oder b aufgeführten Verbrechen und für Sexualdelikte an Kindern, Jugendlichen, Schutzbefohlenen, Abhängigen oder Widerstandsunfähigen, sowie für qualifizierte Körperverletzungen, einschließlich des Vollrausches mit entsprechender Rauschtat (§ 66 Abs. 3 S. 1 StGB). Ob diese Delikte, die der Gesetzgeber in den Katalog des § 66 Abs. 3 StGB aufgenommen hat, aber eine Erweiterung der Unterbrin-

[457] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 40; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 94.

[458] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 40; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 94.

[459] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 163, 191.

[460] *Boetticher*, in: MschrKrim 1998, S. 364 f.; *Rengier*, in: Justizministerium Baden-Württemberg (Hrsg.), Schutz vor Sexualstraftätern als gesamtgesellschaftliche Aufgabe, 2003, S. 26; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 632; *Schreiber/Rosenau*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 119 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 43, 47; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 94.

gungsmöglichkeit der Sicherungsverwahrung rechtfertigen können, ist zweifelhaft. § 66 Abs. 1 sowie Abs. 2 StGB und § 66 Abs. 3 StGB scheinen weitgehend übereinstimmende Fallgruppen zu betreffen, und daher erscheinen die Regelungen des § 66 Abs. 3 StGB als überflüssig bzw. entbehrlich.

Es ist zudem nach einhelliger Einschätzung des wissenschaftlichen Schrifttums prognostisch unmöglich, aufgrund eines einzigen Vorfalls oder der Begehung (innerhalb kurzer Zeit) der zwei rechtlich selbständigen Taten eine Gefährlichkeitsprognose im Sinne des § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB zu stellen.[461] Außerdem setzt die Bejahung der gesetzlichen Voraussetzung des Hangs voraus, dass im Rahmen eines Längsschnitts der Legalbiographie auf eine Rückfallneigung geschlossen werden kann, was bei einem singulären Vorfall nicht möglich ist.[462]

Die formellen Voraussetzungen in § 66 Abs. 3 S. 2 StGB werden ferner gegenüber S. 1 noch einmal abgesenkt, indem auf eine Vorverurteilung verzichtet wird. Es ist ausgesprochen fragwürdig, ob sicherere prognostische Aussagen hinsichtlich eines Hangs zu erheblichen Straftaten nach zwei Straftaten bei einer Person möglich sind, die sich zum Zeitpunkt des Urteils noch niemals vor Gericht für ihre Taten zu verantworten hatte.[463] Dass die Sicherungsverwahrung gemäß § 66 Abs. 3 S. 2 StGB ohne Vorverbüßung bei Personen angeordnet werden kann, die in vielen Fällen bisher noch keine therapeutische Hilfe erhalten haben, bedeutet Folgendes: Die Sicherungsverwahrung kann faktisch nicht mehr für sich in Anspruch nehmen, eine „ultima ratio" – Maßnahme zu sein.[464] Damit kann festgestellt werden, dass diese Regelung gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip verstößt.[465]

2. Materielle Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung

Das gemeinsame materielle Kriterium, dessen Vorliegen die Sicherungsverwahrung in jedem Fall voraussetzt, ergibt sich aus § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB.[466] Danach kann sie nur angeordnet werden, wenn die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten ergibt, dass er infolge eines Hanges zu erheblichen Straftaten, namentlich zu solchen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer ge-

---

[461] *Hammerschlag/Schwarz*, in: NStZ 1998, S. 322; BGH, 14.7.1999 – 3 StR 209/99: Formellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung (m. Anm. *Schöch*), in: NStZ 2000, S. 139; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 193, 205 f.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 44, 47.

[462] *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 720 f; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 43, 47; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 94.

[463] *Hammerschlag/Schwarz*, in: NStZ 1998, S. 322; *Jehle*, in: FS für Kaiser, 1998, S. 1215; *Dessecker*, in: Jehle (Hrsg.), Täterbehandlung und neue Sanktionsformen, 2000, S. 189; *Kröber*, in: MschrKrim 2004, S. 268 f.

[464] Vgl. *Boetticher*, in: MschrKrim 1998, S. 364 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 193.

[465] Auch *Eisenberg/Hackethal*, in: ZfStrVo 1998, S. 199.

[466] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 19; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 112.

schädigt werden, zum Zeitpunkt der Verurteilung für die Allgemeinheit gefährlich ist. Die materiellen gesetzlichen Voraussetzungen sind folglich das Vorliegen eines Hangs zu erheblichen Straftaten und die Gefährlichkeit für die Allgemeinheit; festzustellen ist deren Vorliegen durch eine Gesamtwürdigung von Täter und Taten. Die Gefährlichkeitsdogmatik wirft dabei erhebliche Bedenken hinsichtlich ihrer hinreichenden Bestimmtheit auf.[467]

a) Hang zu erheblichen Straftaten

Die wesentliche materielle Voraussetzung für die Anordnung der Sicherungsverwahrung ist nach § 66 StGB der Hang zu erheblichen Straftaten.[468] Bei einer anderen Maßregel, der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB, knüpft das Gesetz an die seelischen Störungen der §§ 20, 21 StGB an; diese Störungen müssen die Gefahr begründen, dass vom Täter erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist. Bei der Maßregel nach § 64 StGB tritt an die Stelle der seelischen Störung der Hang zum Missbrauch von alkoholischen Getränken oder anderen berauschenden Mitteln, der einerseits in ursächlichem Zusammenhang mit der Straftat steht, und andererseits die Gefahr künftiger erheblicher Straftaten begründet. In dieser Weise muss bei der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB der Täter aufgrund seines Hanges zu erheblichen Straftaten für die Allgemeinheit gefährlich sein.[469] Und die Vor- und Anlasstat(en) müssen symptomatisch für den Hang des Täters sein.[470]

aa) Begriff des Hangtäters

Es fehlt aber an einer klaren Vorstellung, was unter dem Begriff des Hanges im Sinne von § 66 StGB zu verstehen ist. Eine Definition des Hangs liefert das Gesetz nicht. Nach der Entscheidung des Gesetzgebers hat das Vorliegen des Hangs nicht notwendig eine Schuldminderung zur Folge. Von der Rechtsprechung wird der Hang mit einem „tief eingeschliffenen Zustand, der den Täter immer wieder neue Straftaten begehen lässt“, bzw. als eine „auf charakterlicher Anlage beruhende oder durch Übung erworbene intensive Neigung zu Rechtsbrüchen“ umschrieben, wobei zugleich betont wird, dass es um mehr als bloße Rückfälligkeit des

---

[467] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 371 f.; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 17; *Kammeier*, Maßregelrecht, 1996, S. 250 f.

[468] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 20; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 99.

[469] Der „Hang zu erheblichen Straftaten“ erfüllt dieselbe Funktion wie der psychische Zustand i.S.v. §§ 63, 64 StGB (SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 20; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 116).

[470] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 218; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 113; SK-*Sinn*, § 66 Rn. 19.

Täters gehe.[471] Ob der Umgang mit dem Hangkriterium durch die Rechtsprechung geeignet ist, den Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung weiter einzuschränken, wird aber problematisiert.[472] Die angebotenen Definitionen seien tautologisch, daher sei die Anwendung der Sicherungsverwahrung weitgehend dem Ermessen des Richters anheimgestellt.[473] Dabei sind auch die Faktoren, die zum Vorhandensein des Hangs beitragen sollen, genauso ungeklärt; demzufolge werde bei der Sicherungsverwahrung eine unterschiedliche Anordnungspraxis für möglich gehalten.[474] Zahlreiche Stimmen im strafrechtswissenschaftlichen Schrifttum halten den Hangbegriff für untauglich, die Anordnungsmöglichkeiten der Sicherungsverwahrung zu beschränken.[475]

Aus Sicht der forensisch-psychiatrischen Wissenschaft handele es sich beim Hang des § 66 StGB im Unterschied zum Begriff des Hangs in den § 64 StGB nicht um einen psychiatrischen, sondern vielmehr um einen kriminologischen Begriff.[476] Anders als in § 64 StGB, wo der Hangbegriff eine Abhängigkeit von psychotropen Stoffen und damit ein grundsätzlich unabhängig von Normen des Strafrechts vorstellbares Persönlichkeitsmerkmal bezeichnet, fehle ein solcher Bezugspunkt bei der Sicherungsverwahrung; bei dieser Maßregel gehe es allein um die mehrfache Begehung von Straftaten, aus der eine Persönlichkeitseigenschaft abgeleitet wird.[477] Empirische Untersuchungen beobachten bereits seit langem, dass aus der bloßen Häufung von Vortaten zirkelschlüssig auf den Hang und damit auf die Gefahr neuer Straftaten geschlossen wird.[478] Auch die Kriminologen

---

[471] Etwa BGH, in: NStZ 1999, S. 503; BGH, in: NStZ 2002, S. 538; BGH, in: NStZ 2005, S. 265. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 22; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 118 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26; *Fischer*, § 66 Rn. 24.

[472] Dazu vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 59-60.

[473] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 301; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 83 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97 ff.

[474] *H.J. Albrecht*, Strafzumessung bei schwerer Kriminalität, 1994, S. 494; *Kinzig*, in: NStZ 1998, S. 14 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 81.

[475] *Frommel*, in: NJW 1981, S. 1083 f.; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 49 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 102 ff.; *Weber/Reindl*, in: NK 2001, S. 18; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 299 ff.; *Streng*, in: StV 2006, S. 97; *Fischer*, § 66 Rn. 25; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 81 f.; SK-*Sinn*, § 66 Rn. 18; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 28.

[476] *Kröber*, in: MschrKrim 2004, S. 265; vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26.

[477] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 299; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 131; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26 f.

[478] *Binnewies*, Kriminologische Untersuchungen an Sicherungsverwahrten, 1970, S. 136 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 104; *Blau*, in: FS für Schneider, 1998, S. 764; *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Straftäters, 2005, S. 42; *Streng*, in: StV 2006, S. 96; LK- *Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 131.

wenden sich gegen den Hangbegriff; die Hangdiagnose könne sich nicht auf empirisch gesicherte kriminologische Erkenntnisse stützen.[479]

In neuerer Zeit gibt es hingegen Versuche, den Begriff des Hangs mit Inhalt zu füllen.[480] Zur Ausfüllung des Hangmerkmals wird einerseits herangezogen, dass eine wesentliche Ursache für die Begehung von Straftaten in der „fehlenden Selbstkontrolle des Täters“ besteht.[481] Dieser kriminologische Ansatz wurde aber zur Begründung beliebiger Normabweichung entwickelt und damit trage er nicht den Besonderheiten der Klientel der Sicherungsverwahrung Rechnung.[482]

Der Hang wird weiter mit einer „schweren Persönlichkeitsstörung“ oder als „eine nicht krankhafte Persönlichkeitsstörung“ übersetzt.[483] Dieser Vorschlag könne sich auf neuere empirische Befunde stützen, nach denen erhebliche Übereinstimmungen zwischen der Klientel der Sicherungsverwahrung und Teilen der Insassen im psychiatrischen Krankenhaus bestehen.[484] Dabei hänge es in vielen Fällen lediglich vom Zufall ab, ob eine Person in die Sicherungsverwahrung oder in den Maßregelvollzug nach § 63 StGB gelangt.[485] Es gibt zudem Ansichten, die den Begriff des Hangs durch den Begriff der „kriminell geprägten Persönlichkeit“ ersetzen und den Hangtäter als „Person mit negativer Kriminalprognose und einer stabilen und persönlichkeitsgebundenen Bereitschaft zur Begehung von Straftaten“ definieren.[486] Dieser Begriff soll auf der diagnostischen Ebene der aktuellen psychiatrischen Klassifikationssysteme ICD-10[487] und DSM-IV[488] die Beziehung zur dissozialen bzw. antisozialen Persönlichkeitsstörung herstellen.[489] Gemäß den nach ICD-10 bzw. DSM-IV vorgegebenen Kriterien liegt die Grundstörung in einem schweren emotionalen Defizit, das die Persönlichkeit hindert,

[479] Exemplarisch: *Göppinger/Bock*, Kriminologie, 2008, S. 748; *Mergen*, Kriminologie, 1995, S. 360. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 90 f.

[480] Vgl. dazu *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 373 ff.

[481] *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 302; vgl. Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 28.

[482] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 302.

[483] *Frommel*, in: KJ 2004, S. 84; *Baltzer*, in: KritV 2011, S. 50 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 93; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97 ff.

[484] Vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 93 ff.; *U. Schneider*, in: NStZ 2004, S. 649 f.; *Volckart/Grünebaum*, Maßregelvollzug, 2009, S. 341 f.

[485] *Leygraf*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 484 ff.; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 295 f.

[486] *Habermeyer*, in: MschrKrim 2005, S. 12 ff.; *ders.*, Die Maßregel der Sicherungsverwahrung, 2008, S. 108 ff.

[487] Internationale statistische Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme. Das Diagnoseklassifikationssystem wird von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) herausgegeben.

[488] American Psychiatric Association (APA), Diagnostisches und Statistisches Manual Psychischer Störungen.

[489] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97, 343; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 93.

sich an Werte, an Menschen und an Sachen zu binden; damit besteht eine geringe Frustrationstoleranz und eine ausgeprägte Neigung zu aggressivem und gewalttätigem Agieren.[490] Der Persönlichkeitstyp, der unter dem Begriff der anti- bzw. dissozialen Persönlichkeitsstörung zu fassen ist, weiche auch außerhalb der Verhaltensanweisungen des Strafgesetzbuchs von der Normalität ab.[491] Dieser Vorschlag hätte den Vorzug, den Hang auf eine erfahrungswissenschaftliche Basis stellen zu können.[492] In der forensischen Psychiatrie sei aber anerkannt, dass Individuen mit anti- bzw. dissozialen oder im Sozialverhalten gestörten Persönlichkeiten nicht allein durch Erfahrungswissen und Beobachtung mit psychiatrischem Sachverstand zu identifizieren sind.[493] Die individuelle Beurteilung verlange die Festlegung eines in dem betreffenden Individuum nicht vorhandenen Normalitätsmaßstabes, welcher Persönlichkeitsmerkmale definiert, die die Gesellschaft als normal zu akzeptieren bereit ist.[494] Diese Festlegung ist nicht empirisch, sondern normativ; sie ist nicht universell, sondern zeitgebunden und kulturabhängig; sie ist vor allem nicht objektiv, sondern durch den Wahrnehmungshorizont und das Vorverständnis des Urteilenden geprägt.[495] Damit kann festgestellt werden, dass es sich bei dem Hangbegriff um einen Rechtsbegriff handelt, dessen Feststellung wertend erfolgt.[496]

Ein Hangtäter wird übrigens unter Berücksichtigung des psychopathy-Konzepts von *Hare* als Person mit wiederholten kriminellen Verhaltensauffälligkeiten beschrieben.[497] Nach der Psychopathy-Check-Liste (PCL-R) sind die aufgeführten Auffälligkeiten z.B. Egozentrik, Impulsivität, pathologisches Lügen, Mangel an Empathie, Schuldgefühle und Reue, manipulativer zwischenmenschlicher Verhaltensstil sowie fortgesetzte Verletzung sozialer Normen und Erwartungen.[498] Jedoch darf diese Liste nicht als Kriterienkatalog mit kriminalprognostisch ver-

[490] *Orlob*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 52; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 93; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97 ff.

[491] *Orlob*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 52.

[492] Vgl. *Boetticher*, in: Burkhardt u.a. (Hrsg.), Korrespondenzen in Sachen, 2005, S. 136 f.

[493] *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 44; *Fischer*, § 66 Rn. 24; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 90.

[494] Näher dazu LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 129 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 28 f.

[495] *Kunz*, in: Barton (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 77.

[496] *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 44; *Fischer*, § 66 Rn. 24; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 117; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 90 ff.

[497] Vgl. dazu *Habermeyer/Kunert/Herpertz*, in: Archiv für Kriminologie, 2004, S. 73.

[498] Vgl. dazu *Herpertz*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 367 ff.; *Rössner*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 406 f.; *Höffler/Stadtland*, in: Dölling/Baier (Hrsg.), Täter, Taten, Opfer, 2013, S. 111 ff.

bindlichen Schwellenwerten missverstanden werden.[499] Insbesondere werden gegenüber diesem Konzept moralische Bedenken gegen eine populärwissenschaftliche Vermarktung und Dramatisierung erhoben, in der häufig reißerisch mit Feindbildern gearbeitet wird.[500]

Die in § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB normierte materielle Voraussetzung des Hangs ist also bisher sowohl juristisch als auch psychiatrisch unzureichend beschrieben, daher ist sie noch erheblichen Bedenken unter dem Blickwinkel des Bestimmtheitsgebotes ausgesetzt.[501] Gegen die Verwendung des Hangbegriffs bestehen darüber hinaus weitere gewichtige Bedenken: Der Hang lässt die für den Rückfall gewichtigen gesellschaftlichen Ursachen von Kriminalität außer Acht.[502] Außerdem kann durch den Begriff des Hangs verschleiert werden, dass die Gefährlichkeitsprognose in vielen Fällen auf einer sehr schmalen Basis verläuft und durch das Absenken der formellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung noch unsicherer wird.[503] Somit wird teilweise erwogen, auf das höchst unbestimmte Hangkriterium zu verzichten.[504]

Auf der anderen Seite wird jedoch betont, dass dieses Tatbestandsmerkmal den Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung einschränke.[505] Es scheint erforderlich, dass die Anordnung dieser Maßregel nicht nur von formellen Voraussetzungen, sondern auch von einem Hang zur Begehung von erheblichen Straftaten abhängig gemacht wird. Weitere Gesichtspunkte zur Eingrenzung der Sicherungsverwahrung könnten durch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geliefert werden.[506] Da das Merkmal des Hangs ausfüllungs- bzw. auslegungsbedürftig ist, sollte ein steter Abgleich mit den Resultaten prognosewissenschaft-

---

499 *Habermeyer*, in: MschrKrim 2005, S. 21; vgl. auch *Pollähne*, in: Böllinger/Krasmann (Hrsg.), Gefährliche Menschenbilder: Biowissenschaften, Gesellschaft und Kriminalität, 2010, S. 403 ff.

500 Vgl. *Thalmann*, in: MschrKrim 2009, S. 376 ff.

501 *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 105; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 134 f.; vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 91 ff.

502 *P.J. Schmidt*, Probleme der Rückfallkriminalität, 1974, S. 174 f.

503 *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 373.

504 Etwa *Mayer*, Strafrechtsreform für heute und morgen, 1962, S. 165; *P.J. Schmidt*, Probleme der Rückfallkriminalität, 1974, S. 144, 174; *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 34 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 104; *Volckart*, Praxis der Kriminalprognose, 1997, S. 95; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 302, 404; *Jacobsen*, in: NK 2005, S. 94.

505 Z.B. BVerfG, 23.8.2006 – 2 BvR 226/06: Nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung, in: NJW 2006, S. 3484; BGH, 8.7.2005 – 2 StR 120/05: Einbeziehung „verbrauchter" Einzelstrafen – Vorbehalt der Sicherungsverwahrung (m. Anm. *Renzikowski*), in: NStZ 2006, S. 281; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 22; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 99 f.; *Fischer*, § 66 Rn. 22; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 138.

506 *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 303, 382; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 35; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 111.

licher, psychiatrischer und kriminologischer Forschung angestrebt werden, um den Hangbegriff mit wissenschaftlich-empirisch tragfähigen Beurteilungskriterien auszufüllen.[507] Zudem kann die Sicherungsverwahrung nur bei einer am ultima ratio-Gedanken orientierten strikten Handhabung als verfassungsgemäß angesehen werden.[508]

bb) Begriff der erheblichen Straftaten

Der Hang muss darüber hinaus auf die Begehung von „erheblichen Straftaten" gerichtet sein, namentlich zu solchen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Auch der Begriff der erheblichen Straftaten ist mit Bedenken unter dem Gesichtspunkt des Bestimmtheitsgebots verbunden.[509] Der Gesetzgeber kann zwar auf die Verwendung auslegungsbedürftiger Rechtsbegriffe nicht verzichten, bedenklich sei aber die gesetzliche Verwendung unbestimmter Maßbegriffe – wie etwa der Begriff der Erheblichkeit.[510]

Durch den Begriff der Erheblichkeit und die beispielhafte Aufzählung soll der Kreis von Tätern aus dem Anwendungsbereich ausgeschieden werden, von denen lediglich Taten mit geringem Schweregrad ausgehen.[511] Es besteht deshalb in der strafrechtswissenschaftlichen Diskussion und der Strafrechtspraxis Einigkeit, dass die Bagatell- und Kleinkriminalität für die Bejahung der Erheblichkeit nicht ausreichend ist.[512] Mit der Erheblichkeitsklausel wollte der Gesetzgeber verdeutlichen, dass nur Taten von besonders hohem Schweregrad durch die Sicherungsverwahrung erfasst werden dürfen.[513] Nach der Rechtsprechung sollen nur solche Taten erfasst sein, die nach dem Maß des verwirklichten Unrechts geeignet sind, den

[507] Auch Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26 ff.

[508] *Rosenau*, in: StV 1999, S. 396; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 93.

[509] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 386 f.; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 101, 105 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 145 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 95 f.; *Scheuble*, Der Begriff der Erheblichkeit als Voraussetzung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung der §§ 63, 64, 66 StGB, 1996, S. 243 ff., 257 ff.

[510] *Köhler*, Strafrecht AT, 1997, S. 87.

[511] Vgl. BGHSt 24, 153 f.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 26; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 145; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 103.

[512] BGHSt 1, 94, 101; BGHSt 24, 153, 157; *Kern*, Brauchen wir die Sicherungsverwahrung?: zur Problematik des § 66 StGB, 1997, S. 21; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 26; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 147; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 33; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 103 f.

[513] BT-Drs. V/4094, 20; zur Erheblichkeit: *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 165 f.

Rechtsfrieden empfindlich zu stören und der Bevölkerung das Gefühl der Rechtssicherheit zu nehmen.[514]

Hierbei handelt es sich um ausgesprochen vage Kriterien.[515] Der vom Gesetzgeber vorgenommene Versuch, den Anwendungsbereich zu konkretisieren, ist kaum in der Lage, die Unklarheiten zu beseitigen:[516] Die angeführten zu erwartenden Schäden sind lediglich beispielhaft und damit nicht abschließend.[517] Ob ein potentielles Opfer künftig schwer seelisch geschädigt werden wird, lässt sich in vielen Fällen kaum vorhersagen.[518]

Diese Auslegungsschwierigkeiten konnten bisher nicht behoben werden. Zur Behebung dieser erheblichen Unsicherheiten könnte gefordert werden, dass der Gesetzgeber die Straftatbestände, die nach seiner Entscheidung eine erhebliche Straftat sind, ausdrücklich im Gesetz benennen sollte.[519] Dabei sollten die erheblichen Straftaten wenigstens das in den formellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung skizzierte Niveau erreichen.[520]

b) Gefährlichkeit des Täters aufgrund einer Gesamtwürdigung

Der Täter muss infolge seines Hangs zu erheblichen Straftaten nach § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB zudem für die Allgemeinheit gefährlich sein. Das Merkmal „Gefährlichkeit" bildet auch für die Maßregel der Sicherungsverwahrung die zentrale Anordnungsvoraussetzung.[521] Der Begriff der Gefährlichkeit des Täters soll nicht im Sinne einer personalen Zuschreibung oder gar einer charakterologischen Besonderheit verwandt werden, sondern als normative Bewertung eines Risikosachverhalts, einer erhöhten Rückfallgefährdung.[522] Grundlage der Gefährlichkeitsbe-

---

[514] BGH, in: JR 1980, S. 339; BGH, in: StV 1983, S. 503; BGH, in: NStZ 1994, S. 281; vgl. auch LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 145 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 33; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 95 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 103.

[515] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 95; *Weichert*, in: StV 1989, S. 269.

[516] *Scheuble*, Der Begriff der Erheblichkeit als Voraussetzung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung der §§ 63, 64, 66 StGB, 1996, S. 94.

[517] BGHSt 24, 153, 154 f.; BGH, in: NJW 2000, S. 3015; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 149; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 105 f.

[518] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 169 ff.; *Lang-Hinrichsen*, in: FS für Maurach, 1972, S. 314.

[519] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 386 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 145.

[520] Vgl. auch SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 26; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 145 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 102 ff.

[521] *Dessecker,* Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 391.

[522] *Baltzer,* in: Betreuung und Kontrolle von gefährlichen Straftätern, DBH-Fachverband für Soziale Arbeit, Strafrecht und Kriminalpolitik, 2008, S. 35; *Fischer*, § 66 Rn. 33; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 30; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 80.

urteilung ist einerseits das Ausmaß der Wahrscheinlichkeit weiterer Straftaten und andererseits die Größe und Art der zu erwartenden Schäden.[523]

Umstritten ist, ob die Gefährlichkeit neben dem Begriff des Hangs überhaupt ein eigenständiges Merkmal darstellt oder ob sie lediglich Folge des Hangs zu erheblichen Straftaten ist. Das Verständnis des Hangbegriffs wird kaum von dem Gesichtspunkt der Gefährlichkeit getrennt: Ist der Hang festgestellt, soll damit regelmäßig auch schon die Gefährlichkeit des Verurteilten vorliegen.[524] Weite Teile des wissenschaftlichen Schrifttums halten deshalb eine Unterscheidung zwischen Hang und Gefährlichkeitsprognose in vielen Fällen nicht für möglich.[525] Man kann aber auch den Unterschied der beiden Begriffe darin erblicken, dass Hang eine Tätereigenschaft (eine individuelle Disposition zur Begehung von Straftaten) beschreibt und damit einen Befund beinhaltet, Gefährlichkeit hingegen eine Prognose bedeutet, die sich nicht allein auf den Befund stützt, sondern auch weitere, äußere Faktoren berücksichtigen muss.[526] Die Gefährlichkeit umfasst daher mehr als den Hang.[527]

Ob der Täter infolge seines Hangs zu erheblichen Straftaten für die Allgemeinheit gefährlich ist, muss sich gemäß § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB aus einer Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten ergeben. Insbesondere kann die Unterbringung nach voller Verbüßung der Schuldstrafe im Hinblick auf das Freiheitsgrundrecht des Betroffenen nur dann verhältnismäßig sein, wenn bei der Gefährlichkeitsprognose sämtliche entscheidungserheblichen Daten aus der Lebens- und Kriminalitätsgeschichte des Betroffenen berücksichtigt werden.[528] Leitlinien für die Gesamtwürdigung des § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB lassen sich aber aus dem Gesetz nicht entnehmen.[529]

Die Gefährlichkeit könne nicht nur durch unveränderliche bzw. statische Merkmale, die üblicherweise auf die Vergangenheit bezogen sind (insbesondere

[523] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 302; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 108 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 203 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 115 f.

[524] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 20; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 25; *Fischer*, § 66 Rn. 26; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 98; BGH, in: NJW 2005, S. 3157.

[525] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 104; *Volckart*, Praxis der Kriminalprognose, 1997, S. 95 f.; *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 43; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 302; *Jacobsen*, in: NK 2005, S. 94; *Fischer*, § 66 Rn. 26 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 98.

[526] LK-*Rissing-van Saan/Peglau* § 66 Rn. 138; ähnlich BVerfG, in: NJW 2006, S. 3484.

[527] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 98.

[528] *Boetticher*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 107; *Fischer*, § 66 Rn. 37; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 33; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 214 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 120; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 111.

[529] Zur Kritik am Begriff der Gesamtwürdigung *Horn*, in: Dornseifer (Hrsg.), Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, 1989, S. 573 ff.

die formellen Voraussetzungen wie frühere Straftaten sowie Bestrafung), sondern auch veränderbare bzw. dynamische Faktoren festgestellt werden.[530] Der Angeklagte muss also individuell beurteilt werden. Danach ist die Zuziehung eines Sachverständigen in der Hauptverhandlung gemäß § 246a Abs. 1 S. 1 StPO zwingend vorgeschrieben, wenn damit zu rechnen ist, dass die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet oder vorbehalten werden wird.[531] Der Sachverständige ist über den Zustand des Angeklagten und die Behandlungsaussichten zu vernehmen.[532] Das Fachgebiet des Sachverständigen ist gesetzlich nicht festgelegt; in der Praxis werde allerdings bei der Entscheidung über die Anordnung der Sicherungsverwahrung in der Regel ein Psychiater, forensischer Psychologe oder Neurologe als Sachverständiger bestellt.[533] Zur Erstellung des Gutachtens bedient sich der Sachverständige regelmäßig bereits vorliegender Sachverständigengutachten, der Berichte der Gerichts- oder Bewährungshilfe, der aktuellen Verfahrensakten und der Aussagen über die Lebensgeschichte des Betroffenen; darüber hinaus sei der persönliche Eindruck des Gutachters vom Probanden für die Erstellung des Gutachtens von erheblicher Relevanz.[534] Das Gericht hat sich mit dem Gutachten des Sachverständigen auseinanderzusetzen und eine eigene Überzeugung vom Zustand des Angeklagten zu bilden.[535]

3. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Durch die Kombination von materiellen und formellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung sollte insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprochen werden.[536] Die alleinige Ausrichtung der Entscheidung über die Sicherungsverwahrung an der Gefährlichkeit des Täters würde zu rechtsstaatswidrigen Ergebnissen führen.[537] § 62 StGB hat die Aufgabe, den Anwen-

---

[530] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 214 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 120 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 34. Zu den in der Praxis typischen prognoserelevanten Merkmalen vgl. *Nedopil/Müller* Forensische Psychiatrie, 2012, S. 349 ff.; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 383 ff.

[531] Vgl. dazu LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 247; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 211 ff., 225.

[532] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 225. Hierzu umfassend *Pollähne*, in: R&P 2005, S. 171 ff.

[533] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 62, 313; *Boetticher*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 101 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44.

[534] *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 42; *Boetticher u.a*, in: NStZ 2006, S. 537 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 212 ff.

[535] BGH, in: NStZ 1995, S. 179; BVerfGE 109, 130, 164; vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 202, 247; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 38, 44.

[536] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 35 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 223 f.; *Albrecht*, in: FS für Schwind, 2006, S. 196.

[537] Vgl. *Müller-Dietz*, Grundfragen des strafrechtlichen Sanktionensystems, 1979, S. 23.

dungsbereich der Maßregeln auf ein rechtsstaatliches Maß zu begrenzen.[538] Nach der Vorschrift darf eine Maßregel der Besserung und Sicherung und damit auch die Sicherungsverwahrung nur angeordnet werden, wenn sie nicht zur Bedeutung der vom Täter begangenen und zu erwartenden Taten sowie zu dem Grad der von ihm ausgehenden Gefahr außer Verhältnis steht.[539] Bei der Auslegung des § 62 StGB haben die begangenen Taten lediglich indizielle Natur für eine zu erwartende Gefährlichkeit des Täters; die Verhältnismäßigkeit muss mithin schwerpunktmäßig auf die Schwere und die Wahrscheinlichkeit der zu erwartenden Taten abstellen und diese Gesichtspunkte der Intensität des Eingriffs für den Betroffenen gegenüberstellen.[540]

Da der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bereits bei der Auslegung der einzelnen Maßregelanordnungsvoraussetzungen einzubeziehen ist, stellt die Rechtsprechung fest, dass die Sicherungsverwahrung vom Richter anzuordnen ist, wenn die Voraussetzungen von § 66 StGB vorliegen.[541] Bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung hat allerdings das Gericht eine Abwägung zwischen den Freiheitsrechten des Angeklagten und der Schwere der in Zukunft zu erwartenden Taten vorzunehmen.[542]

II. Rechtslage und Bedenken gegenüber der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung, § 66a StGB

Mit § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB wurde klargestellt, dass für die Gefährlichkeitsprognose der Zeitpunkt der Verurteilung maßgeblich ist.[543] Nach der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung (§ 66a StGB) besteht hingegen unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, zum Zeitpunkt des Strafurteils den Vorbehalt einer Sicherungsverwahrung auszusprechen und sodann gegen Ende der Strafverbüßung endgültig zu entscheiden, ob der Verurteilte gefährlich ist.[544] Die Vorschrift des § 66a StGB soll dem *Schutz der Allgemeinheit* vor gefährlichen (Sexual-) Straftätern dienen.[545] Der Bezugspunkt der 2002 geschaffenen und 2010 erweiterten Norm ist eine (tatsächliche oder vermeintliche) Schutzlücke, die daraus resul-

---

[538] SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 2; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 1, 3; NK-*Pollähne*, § 62 Rn. 2; *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 81.
[539] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 62 Rn. 5; MK-*van Gemmeren*, § 62 Rn. 16 ff.
[540] SSW-*Kaspar*, § 62 Rn. 5; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 63; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 236 f.
[541] BGH, in: StV 1983, S. 503; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 35.
[542] BGH, in: JR 1980, S. 339; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 35; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 223; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 126.
[543] Zur Begründung: BT-Drs. 17/3403, S. 24, 39.
[544] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 6; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 1; *Rosenau*, in: Duncker/Koller/Foerster (Hrsg.), Forensische Psychiatrie, 2006, S. 293.
[545] BT-Drs. 14/9041, S. 1; SSW-*Jehle*, § 66a Rn 1; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 2.

tiert, dass bei der Verurteilung wegen bestimmter besonders schwerer Straftaten der Tatrichter die zum Strafende fortbestehende *Gefährlichkeit* (jedenfalls noch) nicht mit der nach § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB erforderlichen Sicherheit feststellen kann.[546] Der Sinn der Norm scheint damit darin zu liegen, dass bei Unsicherheiten hinsichtlich der Gefährlichkeitsprognose zum Zeitpunkt der Aburteilung nicht zu Lasten der Allgemeinheit entschieden werden muss.[547]

§ 66a StGB umfasst *zwei Varianten* mit unterschiedlichen Voraussetzungen: Vorbehalt bei Taten nach § 66 Abs. 3 S. 1 StGB (Abs. 1) und bei einem schweren Katalogverbrechen (Abs. 2).

Die vorbehaltene Sicherungsverwahrung nach § 66a Abs. 1 StGB ermöglicht es dem erkennenden Gericht, im Urteil die Anordnung der Sicherungsverwahrung vorzubehalten, wenn bei der Verurteilung wegen einer der in § 66 Abs. 3 S. 1 StGB genannten Straftaten zwar nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar ist, ob die Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB, d.h. die *Gefährlichkeit* des Täters für die Allgemeinheit und sein *Hang* zur Begehung erheblicher Straftaten vorliegen, aber die übrigen Voraussetzungen des § 66 Abs. 3 StGB erfüllt sind.[548] § 66a StGB und § 66 StGB stehen dabei hinsichtlich ihrer Tatbestandsvoraussetzungen in einem *strikten Ausschließlichkeitsverhältnis* zueinander: Zunächst ist zu prüfen, ob die für § 66 Abs. 3 StGB erforderliche Gefährlichkeit des Täters für die Allgemeinheit mit hinreichender Sicherheit festgestellt werden kann; erst – und nur – wenn dem nicht so ist, kommt eine Vorbehaltsanordnung nach § 66a Abs. 1 StGB in Betracht.[549]

In § 66a Abs. 2 StGB wird der Ausspruch des Vorbehalts für *Erst- und Einmaltäter* bzw. im Rahmen der ersten Verurteilung ermöglicht, sofern sie zu einer Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren wegen eines bestimmten Katalogverbrechens, d.h. einem Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit, die sexuelle Selbstbestimmung bzw. wegen einer gemeingefährlichen Straftat oder eines schweren Raubdelikts nach §§ 250, 251 StGB, 252 oder 255 StGB, verurteilt werden und der Hang sowie die Gefährlichkeit sicher oder zumindest wahrscheinlich vorliegen.[550] Die weitere formelle Voraussetzung des § 66a Abs. 2 Nr. 2 StGB, dass die Voraussetzungen des § 66 StGB nicht er-

---

[546] BT-Drs. 14/4865, S. 6; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 2; SSW-*Jehle*, § 66a Rn 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 7.

[547] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 2; SK-*Sinn, § 66a Rn.* 12; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 8.

[548] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 7; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 10 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 16 f.; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 48 ff.

[549] BT-Drs. 17/3403, S. 26; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 8; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 12; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 17; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 55; *Fischer*, § 66a Rn. 4; BGH, 8.7.2005 – 2 StR 120/05: Einbeziehung „verbrauchter" Einzelstrafen – Vorbehalt der Sicherungsverwahrung (m. Anm. *Renzikowski), in:* NStZ 2006, S. 281.

[550] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 10 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 16 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 20 f.; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 70 f.

füllt sind, soll sicherstellen, dass auch der Vorbehalt nach § 66a Abs. 2 StGB nur Täter erfasst, für die eine Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB ausscheidet.[551] Dabei ist unerheblich, ob die Anordnung der Sicherungsverwahrung daran scheitert, dass die formellen Voraussetzungen des § 66 StGB bezüglich weiterer Taten, Vorverurteilungen oder vorherigen Freiheitsentziehungen fehlen oder ob selbige zwar vorliegen, aber eine hangbedingte Gefährlichkeit des Täters zum Zeitpunkt der Anlassverurteilung nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar ist.[552]

Die wesentliche Besonderheit des § 66a StGB liegt in der *Zweistufigkeit* des Verfahrens.[553] Die Entscheidung besteht aus zwei formell selbstständigen Akten desselben Gerichts.[554] In der ersten Stufe (§ 66a Abs. 1 und 2 StGB) wird über die Anordnung des Vorbehalts der Sicherungsverwahrung entschieden, wobei der Ausspruch des *Vorbehalts* in das pflichtgemäße Ermessen des Tatgerichts gestellt ist.[555] Dies bedeutet, dass der Vorbehalt nicht zwangsläufig anzuordnen ist, auch wenn sämtliche formellen und materiellen Voraussetzungen des § 66a StGB erfüllt sind.[556] Ist der Ausspruch des *Vorbehalts* erfolgt, wird in der zweiten Stufe (§ 66a Abs. 3 StGB) entschieden, ob die Maßregel auch tatsächlich angeordnet wird.[557] Um die Sicherungsverwahrung anordnen zu können, muss zum Zeitpunkt der Entscheidung die *Gesamtwürdigung* der Taten, des Täters sowie ergänzend dessen Entwicklung zwischen der Vorbehaltsanordnung und der jetzigen Entscheidung ergeben, dass von ihm erhebliche Straftaten zu erwarten sind, durch welche die Opfer körperlich oder seelisch schwer geschädigt werden (§ 66a Abs. 3 S. 2 StGB). Letztlich zeigt sich dabei, dass der *Zuwachs an Erkenntnis* in aller Regel nur aus dem *Verhalten* des Täters während des *Straf- oder ggf. auch eines zwischenzeitlichen Maßregelvollzugs* stammen kann.[558] Der Gesetzgeber hatte die Vorstellung, das Verhalten des Verurteilten im Strafvollzug sei eine gute Quelle prognoserelevanter Gesichtspunkte.[559] Sollten die bislang bestehenden Zweifel an Hang und Gefährlichkeit

---

[551] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 11; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 18; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 22; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 77.

[552] BT-Drs. 17/3403, S. 27; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 18; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 77.

[553] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 47.

[554] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 47.

[555] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 47, 67, 84; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 9, 12; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 14, 20; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 19, 24.

[556] *Arloth*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 330; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 45; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 67.

[557] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 47; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 47; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 13; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 21.

[558] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 56 f; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 101; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 15 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 22.

[559] BT-Drs. 14/8586, S. 7.

des Täters ausgeräumt sein, ist die Anordnung der Sicherungsverwahrung *zwingend*.[560]

Diese vorbehaltene Sicherungsverwahrung eröffnet eine bedenkliche Flexibilisierung des Sanktionsentscheides, zumal das auch für die Rechtsfolgen gültige Bestimmtheitsgebot Klarheit gebietet.[561] Zudem ist in einer Situation, in welcher der Richter die Gefährlichkeit des Täters nach § 66a Abs. 1 StGB nicht mit hinreichender Sicherheit, aber zumindest mit Wahrscheinlichkeit nach § 66a Abs. 2 StGB feststellen kann, die Sicherungsverwahrung zunächst vorzubehalten. Mit „nicht hinreichender Sicherheit" des § 66a Abs. 1 StGB werde von der Rechtsprechung und vom wissenschaftlichen Schrifttum eine „hohe Wahrscheinlichkeit" bzw. eine „erhebliche, naheliegende Wahrscheinlichkeit" weiterer erheblicher Straftaten gefordert.[562] Wann allerdings der Vorbehalt bei einer hohen oder bloßen Wahrscheinlichkeit weiterer Straftaten, die noch keine Gefährlichkeit des Täters bedeute, möglich sein soll, bleibt unklar und lässt sich nicht prognostisch sauber operationalisieren.[563] Auch wenn die Rechtsprechung mit der Vorschrift begrüßenswert restriktiv umgeht, ist das Verfahren für die Betroffenen praktisch kaum kalkulierbar.[564] Wegen dieses Mangels an Bestimmtheit ist zu befürchten, dass auch die Anwendung von § 66a StGB weitgehend vom „tagespolitischen Klima" abhängt.[565] Das *Bestimmtheitsgebot geht von einem* allgemeinen Gebot der Tatbestandsbestimmtheit und Normenklarheit für Eingriffsnormen aus dem Rechtsstaatsprinzip aus.[566]

Außerdem soll die Anordnung der zum Zeitpunkt des Strafurteils vorbehaltenen Sicherungsverwahrung vor Ende der Strafvollstreckung erfolgen (§ 66a Abs. 3 S. 2 StGB). Damit soll die Basis des für die Sicherungsverwahrung konstitutiven, erst nachträglich zu treffenden Gefährlichkeitsurteils maßgebend dem Vollzugsverhalten entnommen werden, wobei es auf begangene Straftaten nicht ankommen soll.[567] Mit § 66a StGB ist die Hoffnung verbunden, Fehleinweisungen in den Vollzug der Sicherungsverwahrung zu vermeiden.[568] Der Regelung wird jedoch zu

---

[560] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 47, 105; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 14; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 22.

[561] *Fischer*, § 66a Rn. 2. Dazu grundsätzlich *Kunz*, in: Kriminologisches Bulletin, 1999, S. 3 ff.

[562] *Kühl*, § 66a Rn. 2; *Detter*, in: NStZ 2005, S. 149; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 737.

[563] Zur Kritik auch *Fischer*, § 66a Rn. 7; *Müller-Metz*, in: Minthe (Hrsg.), Neues in der Kriminalpolitik, 2003, S. 235; vgl. BGH, 8.7.2005 – 2 StR 120/05: Einbeziehung „verbrauchter" Einzelstrafen – Vorbehalt der Sicherungsverwahrung (m. Anm. *Renzikowski), in:* NStZ 2006, S. 282; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 58.

[564] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 404.

[565] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 406; *Fischer*, § 66a Rn. 2.

[566] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 33.

[567] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 26; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 101.

[568] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 7; *Schreiber/Rosenau*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 122 ff.

Recht vorgeworfen, dass die Erweiterung der Erkenntnisgrundlage auf den Zeitraum des Vollzuges nichts an der anfänglichen Prognoseunsicherheit ändern kann, da das Vollzugsleben künstlich ist, das Wohl- oder Fehlverhalten im Strafvollzug eine echte Lebenssituation der Bewährung in Freiheit nicht voraussetzt und damit nur eine eingeschränkte Aussagekraft für das künftige Legalverhalten in Freiheit hat.[569] Das Vollzugsverhalten ist also grundsätzlich „kein hinreichender Indikator" für das die Maßregelanordnung begründende Gefährlichkeitsurteil.[570]

Weiterhin besteht durch den Vorbehalt der Sicherungsverwahrung das Risiko, dass sich im Strafvollzug die Möglichkeit der Entlassungsvorbereitung sowie des Therapieangebots reduziert; dies könnte mit resozialisierungsfeindlichen Auswirkungen verbunden sein.[571]

III. Rechtslage und Problematik der nachträglichen Sicherungsverwahrung, § 66b StGB

Die nachträgliche Sicherungsverwahrung wurde im Jahr 2004 in das StGB eingeführt.[572] Die Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung soll den Anspruch der Bürger auf Schutz vor hochgefährlichen Straftätern erfüllen.[573] Hierbei wurden von der Regelung des § 66b StGB zwei Gruppen erfasst: Strafgefangene, bei denen die Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB oder den Vorbehalt nach § 66a StGB zum Zeitpunkt des Urteils nicht vorlagen, die aber während des Strafvollzugs als über das *Ende ihrer Freiheitsstrafe* hinaus gefährlich eingeordnet wurden (§ 66b Abs. 1 und 2 StGB a.F.), sowie Personen, die nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht waren, bei denen die Anlasserkrankung wegfiel, aber eine fortbestehende Gefährlichkeit festgestellt wurde (§ 66b Abs. 3 StGB a.F.).[574]

Danach wurde infolge eines im Dezember 2010 verabschiedeten Gesetzes („Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen") die alte Fassung der nachträglichen Sicherungsverwahrung

---

[569] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 4, 15; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 3; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 25 ff.; *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3206; *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 349; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 635; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 467.

[570] *Köhler*, in: FS für Jakobs, 2007, S. 277.

[571] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 4; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 12; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 28 ff. Zu Bedenken gegen die Vorbehaltslösung näher unten Gliederungspunkt D. I. 3.

[572] SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 13.

[573] BT-Drs. 15/2887, S. 1; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 1; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 5; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 3; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66b Rn. 4.

[574] SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 13.

teilweise abgeschafft und verändert: § 66b Abs. 1 und 2 StGB a.F. ist aufgehoben; beibehalten wurde nur der § 66b Abs. 3 StGB a.F.[575]

Die nachträgliche Sicherungsverwahrung kommt also noch zum Tragen, wenn die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 67d Abs. 6 StGB für erledigt erklärt worden ist, weil der die Schuldfähigkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die Unterbringung nach § 63 StGB beruhte, im Zeitpunkt der Erledigungsentscheidung nicht bestanden hat.[576] Hier kann die Maßregel nachträglich angeordnet werden, wenn der Unterbringung entweder eine Mehrzahl von Taten aus dem Katalog des § 66 Abs. 3 StGB zugrunde lag oder wenn der Betroffene im Falle nur einer einschlägigen Tat schon vorher wegen einschlägiger Delinquenz zu Freiheitsstrafe verurteilt oder in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht war.[577] Hinzukommen muss in jedem Fall, dass die Gesamtwürdigung des Betroffenen, seiner Taten und ergänzend seiner Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Entscheidung ergibt, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit erhebliche Straftaten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden (§ 66b S. 1 Nr. 2 StGB).[578] Eines Hanges im Sinne von § 66 Abs. 1 Nr. 4 StGB bedarf es in dieser Konstellation nicht.[579]

Mit der Vorschrift des § 66b StGB wird erstmals von dem Grundsatz des § 67a StGB abgewichen, wonach von einer Maßregel gemäß § 63 StGB nicht in die Sicherungsverwahrung überwiesen werden kann.[580]

Die nachträgliche Sicherungsverwahrung nach § 66b StGB bedeutet einen Bruch mit der bisherigen Dogmatik der Sicherungsverwahrung, da sie die Unterbringung in der Maßregel ohne einen vorausgehenden Schuldspruch möglich macht.[581] Der formelle Anknüpfungspunkt ist nicht eine Verurteilung zu einer Strafe, sondern eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus. Unklar ist, worauf die Prognose der vom Gesetz geforderten hohen Wahrscheinlichkeit weiterer erheblicher Straftaten gestützt werden soll, da der symptomatische Zusammenhang zwischen der Anlasstat und der Annahme weiterer erheblicher Straftaten durch die Feststellung nicht (mehr) existent ist, dass der die Schuldfä-

[575] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 3; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 3; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 2; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn,* § 66b Rn. 16.

[576] SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 10; *Fischer*, § 66b Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 13; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 19.

[577] SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 12; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 11 f.

[578] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 13 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 15; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 25 ff.

[579] BVerfG, in: NJW 2010, S. 1514; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 13; *Fischer*, § 66b Rn. 8; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 15; kritisch *Streng*, in: JZ 2011, S. 833.

[580] SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 8; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66b Rn. 157; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 7; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 49; *Kinzig*, in: NStZ 2004, S. 659.

[581] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 7; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn,* § 66b Rn. 23 ff.

higkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die Unterbringung beruhte, nicht besteht.[582] Es erscheint nicht möglich bei Personen, die sich jahrelang im psychiatrischen Krankenhaus befunden haben und bei denen eine die Schuld vermindernde oder ausschließende psychische Störung nicht (mehr) besteht, die vom Gesetz geforderte hohe Wahrscheinlichkeit erheblicher Straftaten, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden, vorauszusagen.[583]

Aufgrund dieser prognostischen Unsicherheiten ist zu befürchten, dass der Anteil falscher Positiver bei der nachträglichen Sicherungsverwahrung weiter steigt, was angesichts der Eingriffsintensität der (nachträglichen) Sicherungsverwahrung nicht akzeptabel ist. Die Regelung über die nachträgliche Sicherungsverwahrung stellt auf Grund der erheblichen Prognoseprobleme einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Freiheit der Verurteilten dar.[584]

IV. Rechtslage und Probleme der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung

Die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung beruht nicht auf der zeitlich überholten Anordnungsentscheidung.[585] So muss der Verurteilte nicht nur zum Zeitpunkt der Entscheidung des erkennenden Gerichts als gefährlich eingestuft werden. Die angeordnete Maßregel soll nach der Freiheitsstrafe nur so lange vollzogen werden, wie dies zu einer wirksamen Gefahrenabwehr erforderlich ist,[586] so dass die Überprüfung dieser Entscheidungen fortlaufend durchgeführt werden muss[587].

1. Vollstreckungsentscheidungen bei der angeordneten Sicherungsverwahrung, §§ 67c Abs. 1, 67d Abs. 2 und 3 StGB

Die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung ist durch die Gefährlichkeit des Verurteilten begründet. Bei der Vollstreckung muss die jeweils aktuelle Kriminalprognose erfolgen,[588] da sich durch den Zeitablauf sowohl die Wahrscheinlichkeit erneuter Straftaten, als auch die Intensität des Eingriffs in das Freiheitsgrundrecht

---

[582] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 23 ff., 101; *Waterkamp*, in: StV 2004, S. 273.

[583] Diese Fallgestaltung habe in der Praxis keine Bedeutung (*Pfister*, in: Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie, 2007, S. 119; auch SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 6; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 9).

[584] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 29 ff.; *Dünkel*, in: NK 2004, S. 47 f.; *H. Schneider*, in: StV 2006, S. 104; *Streng*, in: StV 2006, S. 97.

[585] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 5; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67c Rn. 1.

[586] SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 2; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 2 f.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 1 f.; SK-*Sinn*, § 67d Rn. 2; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 1; MK-*Veh*, § 67d Rn. 1.

[587] NK-*Pollähne*, § 67e Rn. 2; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67e Rn. 1 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67e Rn. 1.

[588] LK-*Schöch*, Vor § 61 Rn. 72 f.; auch LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 1 und § 67e Rn. 2 f.; SSW-*Jehle*, § 67e Rn. 1 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67e Rn. 1.

des Untergebrachten ändert.[589] Verhältnismäßig ist damit nur die Vollstreckung, die sich dem geänderten Verhältnis anpasst.[590]

Dementsprechend ist die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung auszusetzen, wenn entweder zuerst nach § 67c Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB vor dem Ende des Strafvollzugs darüber entschieden wird, dass der Zweck der Maßregel die Unterbringung nicht mehr erfordert, oder wenn gemäß § 67d Abs. 2 StGB während des Maßregelvollzugs zu erwarten ist, dass der Untergebrachte außerhalb des Maßregelvollzugs keine rechtswidrigen Taten mehr begehen wird.[591] Mit diesen Vorschriften werden die nach der Anordnungsentscheidung eingetretenen Veränderungen berücksichtigt.[592] Trotz des unterschiedlichen Wortlauts in § 67c Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB und § 67d Abs. 2 StGB scheint, dass bei der Entscheidung über die vorzeitige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung ein einheitlicher Maßstab angewendet wird.[593] Das Gericht überprüft jedes Jahr, nach dem Vollzug von zehn Jahren der Unterbringung alle neun Monate, ob die grundlegenden Kriterien für die Unterbringung noch bestehen bzw. ob die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung auszusetzen oder für erledigt zu erklären ist (§ 67e Abs. 1, 2 StGB).[594]

Die Abhängigkeit von der Gefährlichkeitsprognose drückt sich auch bei der Bestimmung des § 67d Abs. 3 StGB aus.[595] Nach der Regelung erklärt das Gericht nach Ablauf von zehn Jahren der Unterbringung die Maßregel nur dann für erledigt, wenn nicht die Gefahr besteht, dass der Untergebrachte infolge seines Hangs erhebliche Straftaten begehen wird, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Bei dieser Vorschrift soll in der Regel die Erledigung der Maßregel angeordnet und nur ausnahmsweise bei einer „positiven Gefahrprognose" die Fortsetzung der Vollstreckung zugelassen werden.[596]

---

[589] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 5; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67c Rn. 1; NK-*Pollähne*, § 67c Rn. 2.

[590] *Lange,* Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung, 2011, S. 238; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 5, 8; NK-*Pollähne*, § 67c Rn. 2; MK-*Veh*, § 67c Rn. 1.

[591] SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 3; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 15; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 47 ff. sowie § 67d Rn. 79, 82; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67c Rn. 7 und § 67d Rn. 2.

[592] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 5, 8 ff. und § 67d Rn. 79 f.

[593] *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 77; vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 47 ff. und § 67d Rn. 86 ff.; SSW-*Jehle*, § 67c Rn. 6 f.; MK-*Veh*, § 67c Rn. 9; *Fischer*, § 67c Rn. 3 und 5.

[594] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 67e Rn. 2 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67e Rn. 2 ff.

[595] LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 68; SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 22; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 49 f.; MK-*Veh*, § 67d Rn. 34.

[596] BVerfGE 109, 133, 161; SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 22; MK-*Veh*, § 67d Rn. 36; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 17; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 51; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 69; SK-*Sinn*, § 67d Rn. 16; *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 48; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 633.

Die besondere Schwierigkeit bei der Aussetzungs- bzw. Erledigungsprognose besteht darin, dass die Verwahrten im geschlossenen Vollzug nicht die Möglichkeit haben, ihre Ungefährlichkeit unter Beweis zu stellen.[597] Die tatsächliche Basis jeder Entlassungsprognose ist insofern sehr schmal, als sich die Lebensverhältnisse in der Anstalt stark von den Bedingungen unterscheiden, unter denen der Entlassene in Freiheit lebt.[598] Die Vorstellung, am Ende eines langen stationären Freiheitsentzuges eine Prognose über das künftige Verhalten einer Person in Freiheit stellen zu können, hat sich als illusorisch erwiesen.[599]

Aus diesem Grund wird auf die besondere prognostische Bedeutung von Vollzugslockerungen hingewiesen.[600] Es ist also erforderlich, dass die Untergebrachten durch Vollzugslockerungen die Gelegenheit erhalten, ihre Ungefährlichkeit zu beweisen.[601] Die Vollzugslockerungen würden die Möglichkeit schaffen, den Entwicklungsstand einer Person realitätsgerecht zu überprüfen.[602] Da zudem nach einer mehrjährigen stationären Unterbringung eine vollständige Aussetzung der Maßregel in der Regel nicht sofort in Kauf genommen werden kann, sollen der Bewährungsaussetzung die Vollzugslockerungen vorausgehen.[603] Zur Vorbereitung der Entscheidung über das Rückfallrisiko muss das Gericht außerdem ein Prognosegutachten eines Sachverständigen einholen und einen Pflichtverteidiger bestellen (§ 463 Abs. 3 StPO).[604]

Bei der Aussetzungs- bzw. Erledigungsentscheidung sind das Sicherheitsinteresse der Allgemeinheit und das Aussetzungs- bzw. Erledigungsinteresse des Betroffenen gegeneinander abzuwägen.[605] Dabei sind insbesondere das Maß der Gefährlichkeit, d.h. insbesondere der Grad der Wahrscheinlichkeit einer Rückfälligkeit des Täters und die zu erwartende Rückfallhäufigkeit sowie die Art der gefährdeten Rechtsgüter zu berücksichtigen.[606] Wenn die Bereitschaft, Sicherungsverwahrten Vollzugslockerungen zu gewähren, deutlich zurückgegangen wäre, würde dies darauf hinweisen, dass bei der im Falle der §§ 67c Abs. 1 sowie 67d

[597] *Schöch*, in: Rössner/Jehle (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 226; *Blau*, in: FS für Schwind, 2006, S. 528.
[598] Vgl. LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67c Rn. 82 ff.
[599] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 361.
[600] BVerfGE 109, 133, 165 f; SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 7, 22; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 99; *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 348 f; *Boetticher*, in: NStZ 2005, S. 419 ff.
[601] SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 7; MK-*Veh*, § 67d Rn. 23.
[602] *Rasch*, in: FS für Venzlaff, 1986, S. 104; *Nowara*, in: FS für Tondorf, 2004, S. 239.
[603] Ähnlich MK-*Veh*, § 67d Rn. 23; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 99; *Fischer*, § 67d Rn. 11; *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 349; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 627.
[604] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 91.
[605] SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 93; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 6; MK-*Veh*, § 67d Rn. 21; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 19 ff.
[606] BVerfGE 70, 297, 313; SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67d Rn. 96; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 3, 6; NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 25 ff.; MK-*Veh*, § 67d Rn. 21 ff.

Abs. 2 und 3 StGB vorzunehmenden Abwägung das Freiheitsinteresse der Untergebrachten offenbar gegenüber den Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit einseitig zurückgestellt wird.[607] Die Regelungen sollten allerdings in einer verfassungsgemäßen restriktiven Weise gehandhabt werden.

2. Widerruf der zur Bewährung ausgesetzten Sicherungsverwahrung, § 67g StGB

Die Aussetzung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung kann nach § 67g StGB widerrufen werden. Gemeinsame Voraussetzung der Varianten des § 67g Abs. 1 StGB ist, dass der Zweck der Maßregel eine erneute Unterbringung erfordert.[608] Dies ist der Fall, wenn hinsichtlich des künftigen Verhaltens der Person eine negative Prognose besteht.[609] So soll der Widerruf der Aussetzung der Vollstreckung gemäß § 67g Abs. 1 StGB eine Kriminalprognose voraussetzen, die der Prognose für die Maßregelanordnung entspricht.[610]

Der Widerruf nach § 67g Abs. 1 Nr. 1 StGB setzt die Begehung einer rechtswidrigen Tat des aus der Sicherungsverwahrung Entlassenen während der Zeit der Führungsaufsicht voraus. Bei der Sicherungsverwahrung muss die widerrufbegründende Tat der Ausdruck eines weiterbestehenden kriminellen Hangs des Verurteilten sein und die für die Unterbringung vorausgesetzte Gefährlichkeit indizieren.[611] Zudem muss die rechtswidrige Tat erheblich sein (ebenso wie bei der Maßregelanordnung).[612]

Weiterhin wird die Aussetzung der Sicherungsverwahrung widerrufen, wenn der Verurteilte gegen Weisungen gröblich oder beharrlich verstößt (§ 67g Abs. 1 Nr. 2 StGB). Hierbei sind im Falle der Sicherungsverwahrung nur solche Weisungsverstöße zu berücksichtigen, die für die vom Täter ausgehende Gefahr der Begehung neuer erheblicher Straftaten symptomatisch sind.[613] Die Alternative

---

[607] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 363.

[608] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 3; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67g Rn. 7 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 2; NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 7, 12.

[609] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 4; MK-*Groß*, § 67g Rn. 8 f.; SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 3; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67g Rn. 8; *Fischer*, § 67g Rn. 5; SK-*Sinn*, § 67g Rn. 3.

[610] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 3; LK-*Rissing-van Sann/Peglau*, § 67g Rn. 8; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 4; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9; SK-*Sinn*, § 67g Rn. 3; *Fischer*, § 67g Rn. 5; NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 12.

[611] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67g Rn. 35; SK-*Sinn*, § 67g Rn. 8; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 4; *Böckenhauer*, Der Widerruf der Aussetzung der Vollstreckung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung nach § 67g StGB, 1985, S. 56; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 71.

[612] NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 17; vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 95 f.

[613] NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 18; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 6; *Böckenhauer*, Der Widerruf der Aussetzung der Vollstreckung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung nach § 67g StGB, 1985, S. 104.

dieser Vorschrift dürfte allerdings bei der Sicherungsverwahrung nur eine geringe Relevanz haben.[614]

Ein dritter Widerrufgrund liegt gemäß § 67g Abs. 1 Nr. 3 StGB vor, wenn sich der Verurteilte der Aufsicht und Leitung des Bewährungshelfers oder der Aufsichtsstelle beharrlich entzieht. Da vor dem Widerruf der Nachweis erfolgen muss, dass das Sich-Entziehen den erneuten Vollzug der Sicherungsverwahrung erforderlich macht,[615] dürfte auch dieser Widerrufgrund eher selten vorkommen.

Damit der Widerruf der Aussetzung berechtigt erfolgt, ist zu beweisen, dass zur Erreichung bzw. wenigstens zur Förderung des Zwecks der Maßregel die *Unterbringung erforderlich* ist.[616] Es setzt voraus, dass der Proband kriminell gefährlich und daher seine Heilung und Sicherung durch eine stationäre Unterbringung angezeigt ist.[617] Die Erforderlichkeit hat darüber hinaus auch die Funktion, dem in § 62 StGB ausdrücklich genannten Grundsatz der *Verhältnismäßigkeit* Rechnung zu tragen:[618] Das gilt zunächst für die *Erheblichkeit der zu erwartenden Taten*. Die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung verlangt nach § 66 StGB den Hang zu erheblichen Straftaten. Die Erforderlichkeit der Unterbringung und damit der Widerruf hängen daher von der Schwere der von dem Verurteilten derzeit ausgehenden Gefahr ab.[619] An der Erforderlichkeit der Unterbringung fehlt es aber auch dann, wenn der *Maßregelzweck durch andere Mittel erreichbar* erscheint.[620] Zu denken ist insbesondere an befristete (§ 67h StGB) oder ambulante Maßnahmen unter Ausnutzung der Möglichkeiten, die aufgrund der Führungsaufsicht gegeben sind (insbesondere § 68b StGB) und die gemäß § 68d StGB auch nachträglich angeordnet werden können.[621]

Wird die Aussetzung nicht widerrufen, so erledigt sich die Maßregel mit dem Ende der Führungsaufsicht (§ 67g Abs. 5 StGB).

3. Ausnahme der Sicherungsverwahrung vom vikariierenden System

Bei den freiheitsentziehenden Maßregeln der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) und der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt

---

[614] Vgl. LK-*Rissing-van Sann/Peglau*, § 67g Rn. 19; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9; NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 20.

[615] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 7; LK-*Rissing-van Sann/Peglau*, § 67g Rn. 54; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 7; NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 21; MK-*Groß*, § 67g Rn. 7.

[616] MK-*Groß*, § 67g Rn. 9; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 11.

[617] MK-*Groß*, § 67g Rn. 9.

[618] *Kühl*, § 67g Rn. 4; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9; NK-*Pollähne*, § 67g Rn. 13.

[619] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 4; SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 3; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9.

[620] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 11; NK-*Pollähne,* § 67g Rn. 13; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9; LK-*Rissing-van Saan/Peglau, § 67g* Rn. 24; SK-*Sinn*, § 67g Rn 3.

[621] SSW-*Jehle*, § 67g Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67g Rn. 11; NK-*Pollähne,* § 67g Rn. 13; MK-*Groß*, § 67g Rn. 9, 23; LK-*Rissing-van Saan/Peglau,* § 67g Rn. 24 ff.; *Fischer*, § 67g Rn. 3.

(§ 64 StGB) gilt das sog. vikariierende System.[622] Demgegenüber wird die Sicherungsverwahrung, wie sich aus § 67 Abs. 1 StGB entnehmen lässt, stets erst nach dem Vollzug der Freiheitsstrafe vollstreckt.[623] Bei der Sicherungsverwahrung erfolgt also die Kumulation von Strafe und Maßregel. Dies kann in vielen Fällen zu einem besonders langen Freiheitsentzug führen. Vor Ende des Strafvollzugs muss lediglich gemäß § 67c Abs. 1 StGB geprüft werden, ob der Zweck der Maßregel die Unterbringung noch erfordert oder ob die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung unverhältnismäßig wäre.

Diese Ausnahme vom vikariierenden System ist jedoch seit jeher umstritten gewesen: Bereits im Radbruch-Entwurf von 1922[624] und im Entwurf eines Allgemeinem Deutschen Strafgesetzbuches von 1925[625] war ein Vikariieren von Strafe und Sicherungsverwahrung vorgesehen. Die Einführung des Vikariierens auch für die Sicherungsverwahrung sei nach 1945 in der Großen Strafrechtskommission kontrovers diskutiert und später von vielen Autoren gefordert worden.[626] Das Bundesjustizministerium habe auch bereits eine entsprechende gesetzliche Regelung formuliert.[627] Diese Bestrebungen haben sich jedoch heute nicht durchgesetzt.

Für die Ausnahme der Sicherungsverwahrung vom vikariierenden System werden im Wesentlichen folgende Argumente angeführt:[628] Zunächst sei der Vollzug der Sicherungsverwahrung im Gegensatz zu den therapeutischen Maßregeln nach den §§ 63, 64 StGB nicht auf eine über den normalen Strafvollzug hinausgehende Behandlung ausgerichtet.[629] Zudem würde die Aufnahme der Sicherungsverwahrung in das vikariierende System dem ultima ratio – Charakter dieser Maßregel widersprechen.[630] Außerdem sei die Einbeziehung der Sicherungsverwah-

---

[622] Zu dem vikariierenden System vgl. oben 1. Teil Gliederungspunkt D.

[623] LK-*Schöch*, § 67 Rn. 19; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 27.

[624] Vgl. § 48 des Radbruch-Entwurfs: „Wird auf Sicherungsverwahrung neben einer Freiheitsstrafe erkannt, so kann das Gericht anordnen, dass die Verwahrung an die Stelle der Strafe tritt. Der Verurteilte ist in einem solchen Fall mindestens so lange in der Anstalt unterzubringen, als die Strafe dauern würde."

[625] Der Entwurf eines Allgemeinem Deutschen Strafgesetzbuches von 1925 § 48 mit gleichem Wortlaut wie § 48 des Radbruch-Entwurfs.

[626] *Eisenberg*, Strafe und freiheitsentziehende Maßnahme, 1967, S. 30; *Pätzold*, Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975, S. 41; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 121.

[627] Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission, Bd. 3, S. 370, § e Abs. 3: „Das Gesetz kann anordnen, dass zunächst die Sicherungsverwahrung vollzogen wird. In diesem Fall wird die Zeit des Vollzuges auf die Freiheitsstrafe angerechnet."

[628] Vgl. auch LK-*Schöch*, § 67 Rn. 19.

[629] BT-Drs. V/4095, S. 31; SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 5; *Fischer*, § 67 Rn. 2; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 208; *Kaatsch*, Die Zuziehung des medizinischen Sachverständigen im Strafprozess bei Anordnung der Sicherungsverwahrung (§§ 80, 246a StPO), 1983, S. 8; *Neu*, Die Sicherungsverwahrung nach der Strafrechtsreform, 1976, S. 157.

[630] BT-Drs. V/4095, S. 31; *Fischer*, § 67 Rn. 2; SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 5.

rung in das vikariierende System ungerecht, da auf diese Weise die schwersten Verbrecher von vornherein „dem wesentlich milderen" Maßregelvollzug statt der strengen Schuldstrafe unterworfen würden.[631] Den Sicherungsverwahrten müsse durch die Zufügung von Strafübel zunächst einmal die Schwere ihrer Tat verdeutlicht werden.[632]

Diese Argumentationen können jedoch aus Sicht eines rechtsstaatlichen Strafrechtsverständnisses nicht überzeugen. Der mit der Kumulation von Freiheitsstrafe und Sicherungsverwahrung verbundene lange Entzug der Freiheit stellt für die Betroffenen eine erhebliche psychische Dauerbelastungssituation dar.[633] Viele der Untergebrachten würden die Hoffnung verlieren, jemals wieder in Freiheit zu gelangen und sich resozialisierenden Maßnahmen verweigern.[634] Diese Form der Vollstreckung ist auch mit antitherapeutischen Wirkungen verbunden; Autoaggressionen und Suizidversuche seien das Resultat dieser Sanktionsform.[635] Die Annahme, die Klientel der Sicherungsverwahrung sei ohnehin unverbesserlich, kann vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebotes, aber auch im Hinblick auf den Stand des kriminologischen Wissens über die Klientel der Sicherungsverwahrung keinen Bestand haben.[636]

Die sichernde Unterbringung kann allenfalls vordergründig zumindest vorübergehend Sicherheit schaffen. Die Probleme des Sicherheitsrisikos können durch erfolgreiche therapeutische Arbeit und die Wiedereingliederung der Verurteilten in die Gesellschaft gelöst werden. Mit entsprechender therapeutischer Hilfe könnten viele Sicherungsverwahrte beim Bestehen eines vikariierenden Systems wahrscheinlich früher in die Freiheit entlassen werden.

V. Vollzug der Sicherungsverwahrung

Wird die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung nicht nach dem Ende des Strafvollzugs gemäß § 67c Abs. 1 StGB zur Bewährung ausgesetzt, so folgt anschließend der Vollzug der Sicherungsverwahrung. Für den Vollzug der Sicherungsverwahrung schlagen sich die vom *BVerfG* geforderten Vorgaben bzw. Gestaltungsprinzipien im Recht der Sicherungsverwahrung normativ nieder.

---

[631] BT-Drs. V/4095, S. 31; *Fischer*, § 67 Rn. 2; *Neu*, Die Sicherungsverwahrung nach der Strafrechtsreform, 1976, S. 148.
[632] *Neu*, Die Sicherungsverwahrung nach der Strafrechtsreform, 1976, S. 150.
[633] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 2; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 6, 24; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 4; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 2; MK-*Maier*, § 67 Rn. 7.
[634] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 383; vgl. auch SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 2; MK-*Maier*, § 67 Rn. 7; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 7; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 6 ff.
[635] *Fabricius*, in: Institut für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie Frankfurt a.M. (Hrsg.), Irrwege in der Strafgesetzgebung, 1999, S. 341.
[636] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 295 f.

1. Vorgaben des BVerfG für den Vollzug der Sicherungsverwahrung

Der Gesetzgeber hat die Sicherungsverwahrung seit 1998 immer mehr ausgeweitet, ohne ein freiheitsorientiertes und therapiegerichtetes Gesamtkonzept zu entwickeln. Dem nach verbüßter Strafe in der Sicherungsverwahrung Untergebrachten wird aber ein „Sonderopfer" auferlegt;[637] dieses verlangt, die Belastung des Untergebrachten zu mindern und ihm Chancen auf Wiedererlangung der Freiheit zu eröffnen.[638]

Dementsprechend hatte das *BVerfG* im Jahre 2004 zwei wichtige Vorgaben für den Vollzug der Sicherungsverwahrung entwickelt – zum einen die sog. „Resozialisierungsvorgabe" und zum anderen das sog. „Abstandsgebot".[639] Das *BVerfG* hat am 5.4.2004 zu Recht hervor gehoben, dass aus dem Umstand, dass es sich bei der Sicherungsverwahrung um keine Strafe, sondern um eine Maßregel handelt, eine besondere privilegierte Gestaltung ihres Vollzugs zu folgen hat. Allerdings wird der Umstand, dass die Sicherungsverwahrten überhaupt in Gefängnissen untergebracht und die Vorschriften über den Vollzug der Freiheitsstrafe überwiegend auch auf den Vollzug der Sicherungsverwahrung angewendet werden, vom *BVerfG* nicht hinterfragt.[640] Erforderlich sei lediglich, dass die Verwahrten gegenüber den Strafgefangenen besser gestellt werden.[641] Im Ergebnis müsse sichergestellt sein, dass der Abstand zwischen dem allgemeinen Strafvollzug und dem Vollzug der Sicherungsverwahrung gewahrt bleibt, der den allein spezialpräventiven Charakter der Maßregel sowohl für den Verwahrten als auch für die Allgemeinheit deutlich macht.[642] Offen bleibt aber, wie diese Besserstellungen konkret aussehen sollen. Angesichts dieser wenig konkreten und nicht sonderlich strengen Ausführungen bleibe in der Praxis auch unklar, wann ein hinreichender Abstand vorliegt.[643]

Das *BVerfG* hat mittlerweile in seinem Urteil vom 4.5.2011 das sog. Abstandsgebot durch die Formulierung der sog. sieben Prinzipien präzisiert:[644]

---

[637] BVerfG, 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09: Verfassungswidrigkeit der Regelungen zur Sicherungsverwahrung, in: NJW 2011, S. 1937; vgl. auch *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 709 f.; *Kunz*, in: Barton (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 82; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 7; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 62 Rn. 1.

[638] Dazu schon *Schroth*, in: FS für Kaufmann, 1993, S. 598.

[639] BVerfG, 5.2.2004 – 2 BvR 2029/01: Verfassungsmäßigkeit des Wegfalls der Höchstdauer der erstmaligen Sicherungsverwahrung, in: NJW 2004, S. 740 ff.

[640] Auch *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 309.

[641] BVerfG Urt. v. 5.2.2004 – 2 BvR 2029/01, in: NJW 2004, S. 744.

[642] Ebenso BVerfG, in: NJW 2004, S. 744.

[643] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 310 f.

[644] Vgl. dazu BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 100 ff. = NJW 2011, 1931, 1937 ff.; dazu auch *Dessecker*, in: ZIS 2011, S. 709 f; *Hörnle*, in: NStZ 2011, S. 488; *Peglau*, in: NJW 2011, S. 1924; *Schöch*, in: GA 2012, S. 14. Zu der Entscheidung kritisch *Streng*, in: JZ 2011, S. 831; *Bock/Sobota*, in: NK 2012, S. 106 f.; *Höffler/Kaspar*, in: ZStW 2012, S. 108 ff.; *Drenkhahn/Morgenstern*, in: ZStW 2012, S. 192 ff.

Nach dem „ultima-ratio-Prinzip“ darf die Sicherungsverwahrung nur als letztes Mittel angeordnet werden, wenn andere, weniger einschneidende Maßnahmen nicht ausreichen, um dem Sicherheitsinteresse der Allgemeinheit Rechnung zu tragen.[645] Der Vollzug muss diesem Prinzip folgen und alle Möglichkeiten ergreifen, um die Gefährlichkeit des Verurteilten zu reduzieren.[646] Weiter soll die dafür erforderliche Behandlungsmaßnahme möglichst vor Strafende abgeschlossen und der Antritt der Sicherungsverwahrung vermieden werden.[647]

Nach dem „Individualisierungs- und Intensivierungsgebot“ ist auf der Grundlage einer Behandlungsuntersuchung ein auf die Minimierung der Gefährlichkeit ausgerichteter Vollzugsplan zu erstellen; bei dieser Untersuchung werden die individuellen Faktoren eingehend analysiert, die für die Gefährlichkeit des Untergebrachten maßgeblich sind.[648] Der ständig fortzuentwickelnde Vollzugsplan ist auf die individuellen Bedürfnisse der Betroffenen zuzuschneiden; dies ist vor allem bei solchen Verurteilten bedeutsam, die sich nach längerem Vollzugsaufenthalt für das Standardangebot einer Einrichtung unzugänglich zeigen.[649] Darin ist eine Konkretisierung des Resozialisierungsgebots zu sehen.

Darüber hinaus ist die Bereitschaft des Untergebrachten zur Mitwirkung an seiner Behandlung durch gezielte Motivationsarbeit zu wecken und zu fördern („Motivierungsgebot“).[650] Damit betont das *BVerfG* die aktive Rolle von Therapie im Vollzug und wendet sich deutlich gegen die Annahme, die Klientel der Sicherungsverwahrung sei untherapierbar.

Außerdem muss der äußere Vollzugsrahmen den Abstand zum Strafvollzug erkennen lassen.[651] Das erfordert insbesondere eine vom Strafvollzug getrennte Unterbringung („Trennungsgebot“): Dies beinhaltet die Möglichkeit zur Aufrechterhaltung familiärer und sozialer Kontakte sowie die Bereitstellung therapeutischer Einrichtungen und ausreichender Personalkapazitäten zur Umsetzung eines freiheitsorientierten und therapiegerichteten Gesamtkonzepts.[652]

Das „Minimierungsgebot“ betont den Nutzen vollzugsöffnender Maßnahmen, insbesondere der Vollzugslockerungen, gerade zur Minimierung des Eingriffs in das Grundrecht der Freiheit der Person. Vollzugslockerungen wie unbeaufsichtigter Freigang, Ausgang, Urlaub oder beaufsichtigte Ausführungen müssen zur Erprobung gewährt werden und dürfen nur unterbleiben, wenn sie zu schlechthin unverantwortbaren Gefahren führen.[653] Die Entlassungsvorbereitung ist mit

[645] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 112 = NJW 2011, 1931, 1938.
[646] Ebenso BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 112 = NJW 2011, 1931, 1938.
[647] Auch BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 112 = NJW 2011, 1931, 1938.
[648] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 113 = NJW 2011, 1931, 1938.
[649] Vgl. BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 113 = NJW 2011, 1931, 1938 f.
[650] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 114 = NJW 2011, 1931, 1939.
[651] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 115 = NJW 2011, 1931, 1939.
[652] Vgl. BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 115 = NJW 2011, 1931, 1939.
[653] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 116 = NJW 2011, 1931, 1939.

planmäßigen Hilfen für die Phase nach der Entlassung zu verbinden.[654] Insbesondere muss ein ausreichendes Angebot an Einrichtungen gewährleistet sein, die entlassene Untergebrachte aufnehmen, die erforderliche Betreuung sicherstellen und damit einen geeigneten sozialen Empfangsraum bieten können.[655]

Das „Rechtsschutz- und Unterstützungsgebot" unterstreicht die Bedeutung des effektiven Rechtsschutzes während des Vollzugs der Sicherungsverwahrung. Dem Untergebrachten ist ein geeigneter Beistand beizuordnen bzw. andere Hilfestellungen anzubieten, die ihn in der Wahrnehmung seiner Rechte und Interessen unterstützen.[656]

Das „Kontrollgebot" nimmt die Strafvollstreckungsgerichte in die Pflicht, die weitere Vollstreckung der Sicherungsverwahrung mindestens jährlich und bei fortschreitender Vollzugsdauer häufiger und intensiver zu überprüfen.[657]

Die vom *BVerfG* geforderten Gestaltungsprinzipien für den Vollzug der Sicherungsverwahrung hat der Bund durch das am 01.06.2013 in Kraft getretene Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes in der Norm des § 66c StGB verankert.[658]

2. Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung, § 66c StGB

Die Vorschrift des § 66c StGB stellt für die Länder verbindliche Mindestanforderungen an die Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung auf, obwohl der Vollzug im Einzelnen der Regelung durch die Länder überlassen bleibt.[659] Auch wenn die Gesetzgebungskompetenz für den Vollzug der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung seit der Föderalismusreform in der Zuständigkeit der Länder liegt, erscheinen die bundeseinheitlichen Leitlinien für den Vollzug der Sicherungsverwahrung sinnvoll, damit die Länder mit ihren Vollzugsgesetzen den Gestaltungsrahmen ausfüllen und beachten sollen.[660]

§ 66c StGB regelt fünf wesentliche vom *BVerfG* vorgegebene bundesgesetzliche Leitlinien für die Ausgestaltung der Sicherungsverwahrung.[661] § 66c Abs. 1 Nr. 1 StGB umschreibt die Anforderungen des „Individualisierungs- und Intensivierungsgebots" sowie des „Motivierungsgebots":[662] Dem Betroffenen muss auf der

---

[654] Ebenso BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 116 = NJW 2011, 1931, 1939.
[655] Vgl. BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 116 = NJW 2011, 1931, 1939.
[656] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 117 = NJW 2011, 1931, 1939.
[657] BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 118 = NJW 2011, 1931, 1939.
[658] SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 1; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 1; *Pollähne*, in: StV 2013, S. 257.
[659] BT-Drs. 17/9874, S. 13; SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 4.
[660] SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 3; Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 6.
[661] SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 5; Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 6.
[662] BT-Drs. 17/9874, S. 14, 15; BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 113 sowie 114 = NJW 2011, 1931, 1938 f.

Grundlage einer umfassenden Untersuchung und eines regelmäßig fortzuschreibenden Vollzugsplans schon zu Beginn der Sicherungsverwahrung ein auf ihn individuell zugeschnittenes und ihn motivierendes Behandlungs- und Betreuungsangebot (lit. a) mit dem Ziel unterbreitet werden, dadurch bestmöglich seine Resozialisierung zu fördern (lit. b).[663] Wenn der übliche Standard nicht (mehr) genügen würde, sollen sich dadurch erhebliche Anforderungen an die Personalausstattung der Einrichtungen ergeben.[664] § 66c Abs. 1 Nr. 2 StGB betrifft das „Trennungsgebot“:[665] Die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung soll den Therapiebedürfnissen entsprechen (lit. a) und sich so vom Strafvollzug unterscheiden (lit. b).[666] Bei der Sicherungsverwahrung ist mit der Anpassung an die allgemeinen Lebensverhältnisse zugleich eine Vollzugsgestaltung verbunden, die die Belastung der Untergebrachten reduziert.[667] § 66c Abs. 1 Nr. 3 StGB konkretisiert das „Minimierungsgebot“:[668] Fortschritte im Hinblick auf das Ziel der Resozialisierung gebieten vollzugsöffnende Maßnahmen und Entlassungsvorbereitungen (lit. a), um die „Entlassungsreife“ zu überprüfen.[669] Zu Recht weist das Gesetz auch auf die Notwendigkeit einer ambulanten nachsorgenden Betreuung hin (lit. b).[670] Da schließlich die Sicherungsverwahrung nur als letztes Mittel vollstreckt werden darf („ultima-ratio-Prinzip“[671]), verlangt § 66c Abs. 2 StGB, dass dem Verurteilten bei bereits angeordneter oder bei drohender Sicherungsverwahrung schon während des Strafvollzugs eine auf ihn zugeschnittene Behandlung und Betreuung angeboten wird.[672] Auch im Fall einer den Strafvollzug begleitenden individuellen Therapie müssen die Vollzugslockerungen möglich sein.[673]

Die Rechtsfolge mangelnder Betreuungs- und Therapieangebote regelt § 67c Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB mit der verbindlich vorgeschriebenen Aussetzung der weiteren Vollstreckung der Sicherungsverwahrung.[674] Das bedeutet, dass die Maßregel trotz möglicherweise fortbestehender Gefährlichkeit dann zur Bewährung auszusetzen ist, wenn die notwendigen Therapieangebote weder in der Zeit der

[663] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 8 ff; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 3 ff.
[664] Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 4.
[665] BT-Drs. 17/9874, S. 16; BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 115 = NJW 2011, 1931, 1939.
[666] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 13 ff.; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 6 ff.
[667] SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 14; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 7.
[668] BT-Drs. 17/9874, S. 17 f.; BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 116 = NJW 2011, 1931, 1939.
[669] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 16 ff.; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 10; *Renzikowski*, in: NJW 2013, S. 1639.
[670] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 18; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 11.
[671] BT-Drs. 17/9874, S. 18; BVerfG Urt. v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, Rn. 112 = NJW 2011, 1931, 1938.
[672] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 19 ff.; Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 12.
[673] Sch/Sch-*Kinzig*, § 66c Rn. 12; *Renzikowski*, in: NJW 2013, S. 1639.
[674] SSW-*Jehle*, § 67c Rn. 9; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, § 67c Rn. 8.

Vollstreckung der Freiheitsstrafe noch der Sicherungsverwahrung ausreichend angeboten worden sind.[675] Dieser für die Allgemeinheit höchst problematische Programmsatz könnte nach der gesetzgeberischen Intention[676] letztlich als ein Druckmittel angewendet werden, um die Beachtung der Ausgestaltungsgrundsätze für den vorhergehenden Strafvollzug bei angeordneter oder vorbehaltender Sicherungsverwahrung zu erzwingen.[677] Es erscheint indessen fraglich, ob die Aussetzung die richtige Rechtsfolge ist. Die jetzige Rechtslage kann diese Rechtsfolge – zumindest theoretisch – zu einer Paradoxie führen: Die Sicherungsverwahrung wird wegen eines mangelhaften Betreuungs- und Therapieangebots zur Bewährung ausgesetzt; wenn der Betroffene infolge der fortbestehenden Gefährlichkeit gegen eine Bewährungsauflage nach § 68b StGB verstoßen würde, wird die Aussetzung nach § 67g StGB widerrufen; bei der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung könnte wiederum eine ausreichende Betreuung dem Betroffenen nicht geboten werden.[678] Konsequent wäre es daher gewesen, die defizitäre Sicherungsverwahrung mit der Möglichkeit der Führungsaufsicht, wie nach § 67d Abs. 4 StGB, für erledigt zu erklären.[679]

3. Regelungen für den Vollzug der Sicherungsverwahrung im niedersächsischen Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz

Nach der Beschlussfassung des Gesetzes zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung waren die Länder gehalten, die Vorgaben des *BVerfG* umzusetzen und den Vollzug der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung im Rahmen der wesentlichen bundesgesetzlichen Leitlinien neu zu regeln.[680] Niedersachsen, Bremen und Baden-Württemberg haben entsprechende Landesgesetze vor Einführung des § 66c StGB verabschiedet; aber auch in den anderen Ländern sind entsprechende Gesetze rechtzeitig erlassen worden.[681] Seit 1.Juni 2013 gilt freilich das Strafvollzugsgesetz, das die Sonderregelungen für Sicherungsverwahrte in den §§ 129 bis 135 vorsieht, nicht mehr.

In Niedersachsen ist am 01.06.2013 das Gesetz zur Neuregelung des Vollzugs der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in Niedersachsen in Kraft getre-

---

[675] SSW-*Jehle*, § 67c Rn. 9.
[676] BT-Drs. 17/9874, S. 20.
[677] SSW-*Jehle*, § 67c Rn. 9; *Renzikowski*, in: NJW 2013, S. 1640.
[678] *Renzikowski*, in: NJW 2013, S. 1641.
[679] Auch *Renzikowski*, in: NJW 2013, S. 1641.
[680] Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 9.
[681] Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 9; SSW-*Jehle*, § 66c Rn. 4. Vgl. noch zu den entsprechenden Gesetzesentwürfen: Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 7 f.

ten, mit dem ein eigenständiges Niedersächsisches Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz (Nds. SVVollzG) geschaffen wurde.[682]

Das Gesetz setzt die Vorgaben des *BVerfG* konsequent um, indem es den Schwerpunkt auf die therapiegerichtete Ausgestaltung des Vollzugs der Sicherungsverwahrung legt (§ 3 Abs. 1 Nds. SVVollzG). So begründet § 4 Nds. SVVollzG einen Rechtsanspruch der Sicherungsverwahrten auf die zur Erreichung der Vollzugsziele gemäß § 2 Nds. SVVollzG erforderlichen Behandlungsmaßnahmen. Diese müssen dem Stand der Wissenschaft entsprechen (§ 4 Abs. 2 Nds. SVVollzG). Soweit standardisierte Behandlungsmaßnahmen nicht ausreichen oder keinen Erfolg versprechen, sind individuell zugeschnittene Behandlungsangebote zu entwickeln.[683] Nach §§ 4 und 8 Nds. SVVollzG ist zudem die Vollzugsbehörde verpflichtet, sie dabei motivierend zu unterstützen. Als eine Ausprägung des vom *BVerfG* formulierten Individualisierungsgebotes sieht § 9 Nds. SVVollzG einen auf die jeweiligen Bedürfnisse der Sicherungsverwahrten zugeschnittenen Vollzugsplan vor.[684]

Neben der Verpflichtung zur therapiegerichteten Ausgestaltung des Vollzugs setzt das Nds. SVVollzG einen weiteren Schwerpunkt in der vom *BVerfG* geforderten Freiheitsorientierung (§ 3 Abs. 1 Nds. SVVollzG). So wurden die Langzeitbesuche normiert (§ 27 Abs. 3 Nds. SVVollzG) und die Möglichkeit zum Empfang und Versand von Paketen ausgeweitet (§ 36 Nds. SVVollzG). Auch die Möglichkeiten zum Einkauf wurden erweitert (§ 26 Nds. SVVollzG) und ein Anspruch auf Selbstverpflegung ist geschaffen (§ 25 Nds. SVVollzG).[685] Darüber hinaus sind die zur Erreichung der Vollzugsziele gemäß § 2 Nds. SVVollzG erforderlichen vollzugsöffnenden Maßnahmen anzuordnen (§ 16 Nds. SVVollzG). Stehen der Anordnung vollzugsöffnender Maßnahmen zwingende Gründe entgegen, ist den Sicherungsverwahrten die Ausführung zu gestatten (§ 16 Abs. 4 Nds. SVVollzG). Außerdem ist eine Regelung zur einvernehmlichen Streitbeilegung vorgesehen (§ 77 Nds. SVVollzG).

Ein weiterer Schwerpunkt des Nds. SVVollzG besteht in den Trennungsgrundsätzen (§ 10), die u.a. regeln, wann eine gemeinsame Unterbringung mit Personen, an denen andere Freiheitsentziehungen vollzogen werden, zulässig ist. In den Fällen dürfen statt der Vorschriften dieses Gesetzes die in der Anstalt oder Abteilung geltenden Vorschriften des niedersächsischen Justizvollzugsgesetzes angewendet werden, soweit dies aufgrund der örtlichen Gegebenheiten unerlässlich ist oder wenn der Sicherungsverwahrte dem zustimmt (§ 10 Abs. 3 Nds. SVVollzG). Die Unterbringungsbedingungen im Rahmen der vorhandenen Gege-

[682] Vgl. dazu www.mj.niedersachsen.de unter Themen/Justizvollzug/Vollzug der Sicherungsverwahrung.

[683] Vgl. § 4 sowie § 8 Nds. SVVollzG f. Zur Evaluation von Behandlungsmaßnahmen vgl. § 123 Nds. SVVollzG.

[684] Vgl. Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 8.

[685] Vgl. Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 8.

benheiten sollen sich allerdings von denen der Gefangenen im Vollzug der Freiheitsstrafe unterscheiden.[686]

Und schließlich ermöglicht das Nds. SVVollzG der Vollzugsbehörde eine nachgehende Betreuung (§ 72) und den Sicherungsverwahrten einen vorübergehenden Verbleib oder die vorübergehende Wiederaufnahme (§ 73) zur Abwendung einer Krisensituation.[687]

VI. Ausgestaltung der Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB 2011

Die Form der Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB ist mit der deutschen Sicherungsverwahrung vergleichbar. Hier werden die Regelungen der „Schutzunterbringung“ in dem aus dem Jahr 2011 stammenden Regierungsentwurf eines Allgemeinen Teils des koreanischen StGB überprüft. Dies bildet zugleich die Basis für eine rechtsvergleichende Betrachtung (s. u. D).

In diesem Entwurf findet sich der Terminus der „Schutzunterbringung“ bezüglich der Sicherungsverwahrung. Da der Wortlaut der „Sicherungsverwahrung“ im oben erwähnten Sozialschutzgesetz den Eindruck erwecken kann, dass die im Jahr 2005 bereits abgeschaffte Maßregel wieder eingeführt wird, sei der neue Begriff, „Schutzunterbringung“ gewählt worden.[688] Die normative Ausgestaltung der „Schutzunterbringung“ im Entwurf scheint aber im Wesentlichen der der deutschen Sicherungsverwahrung zu entsprechen. Um das Verständnis des koreanischen Rechts zu erleichtern, wird im Folgenden der passende deutsche Terminus verwendet werden.

1. Anordnungsvoraussetzungen

Zu Recht enthält der Entwurf ein zweispuriges System, so dass die Strafschärfung bei einem Rückfall ausgeschlossen ist und stattdessen die Sicherungsverwahrung als eine Maßregel eingeführt wurde.

Das Gericht ordnet obligatorisch die Sicherungsverwahrung an, wenn Rückfallgefahr besteht und bestimmte formale Voraussetzungen gegeben sind. § 83-3 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB regelt folgende drei Fallgruppen: Entweder der Täter wird – nach mindestens drei Vorstrafen mit einer Gesamtdauer von mindestens fünf Jahren wegen bestimmter Katalogtaten (Tötung, Körperverletzung, Entziehung Minderjähriger bzw. Menschenhandel, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Raub, sowie Brandstiftung) – innerhalb der nächsten fünf Jahre nach der letzten Entlassung, d.h. nach Voll- oder Teilverbüßung der zuletzt verurteilten Strafe oder deren Erlass, wegen einer erneuten Kata-

---

[686] Auch Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 8.
[687] Vgl. Schwind/Jehle/Laubenthal-*Grote*, Strafvollzugsgesetz, Vor §§ 129 ff. Rn. 8.
[688] *Justizministerium von Korea*, Begründung des Entwurfs zum koreanischen StGB 2011, 2011, S. 86 f.

logtat zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt (Fallgruppe 1). Oder der Täter begeht nach verbüßter Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr wegen einer Katalogtat innerhalb von fünf Jahren nach Entlassung mindestens zweimal dieselbe oder eine ähnliche Straftat, so dass Gewohnheitsmäßigkeit begründet ist (Fallgruppe 2). Oder er begeht nach der Entlassung aus der Sicherungsverwahrung eine Straftat derselben oder ähnlicher Art (Fallgruppe 3). Es scheint, dass die Fallgruppe 1 an den Rückfalltäter wegen einer schweren Straftat und die Fallgruppen 2 und 3 an den Gewohnheitstäter anknüpfen. Diese formellen Voraussetzungen sind wesentlich restriktiver als die der deutschen Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB.

Bei der Fallgruppe 2 ist zu begrüßen, dass drei einschlägige Straftaten gefordert sind und dass diese Einschlägigkeit durch „dieselbe oder eine ähnliche Straftat“ gekennzeichnet ist. Dabei ist aber für die weitere (dieselbe oder eine ähnliche) Straftat keine Grenze nach unten gesetzt.[689] Das bedeutet, dass z.B. auch gegenüber einer Person, die nach der Entlassung zwei weitere einfache Körperverletzungsdelikte begeht, zwangsläufig die Sicherungsverwahrung angeordnet werden müsste.[690] Insofern erscheint es erforderlich, bei Fallgruppe 2 ebenso wie bei der Fallgruppe 1 eine Erheblichkeitsschwelle (z.B. von je einem Jahr Freiheitsstrafe) einzubauen, die allein mit dem Begriff der „Gewohnheitsmäßigkeit“ nicht gegeben ist.[691] Was bei der Fallgruppe 3 die Einschlägigkeit neuer Straftaten nach einer Sicherungsverwahrung betrifft, gilt dasselbe wie bei Fallgruppe 2. So ist ebenfalls problematisch, dass die weitere Straftat keine Grenze nach unten aufweist; auch hier sollte eine Mindeststrafe vorgesehen werden.[692]

Als materielle Voraussetzung der Sicherungsverwahrung sieht der Entwurf zum koreanischen StGB nur das „Bestehen der Rückfallgefahr“ vor. Die im abgeschafften Sozialschutzgesetz geregelte „Rückfallgefahr“ wurde nach der Rechtsprechung als die Wahrscheinlichkeit eines künftigen erheblichen Verbrechens oder einer Störung des Rechtsfriedens verstanden;[693] sie müsse sich aus einer Gesamtwürdigung des Täters ergeben.[694]

---

[689] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 249.

[690] Ebenso *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 249.

[691] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 249.

[692] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 249.

[693] Der ständige Ausdruck des KGH 81 do 3116, 23.2.1982; 83 gamdo 66, 12.4.1983.

[694] KGH 2003do5592, 2003gamdo66, 27.11.2003.

Bei den Fallgruppen 2 und 3 ist zwar die „Gewohnheitsmäßigkeit" geregelt. Diese ist aber kein materielles Merkmal, sondern kann nur infolge der Erfüllung der formellen Voraussetzung, also der Begehung von mindestens zwei gleichen oder ähnlichen Straftaten, festgestellt werden. Zudem ist der Begriff der Gewohnheitsmäßigkeit im Entwurf nicht definiert.

2. Vollstreckung der koreanischen Sicherungsverwahrung

a) Inhalt der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

Die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung beinhaltet die Besserung und Sicherung in einer Unterbringungsanstalt (§ 83-4 Abs. 1 S. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Sie soll also nicht nur der sicheren Verwahrung der Betroffenen, sondern auch deren Besserung im Sinne einer Resozialisierung dienen.

So sind durchweg alle freiheitsentziehenden Maßregeln, auch die Sicherungsverwahrung, darauf ausgerichtet, den Täter nicht ausschließlich zu sichern, sondern auch zu bessern und sich therapeutisch um ihn zu bemühen. Danach sollten die Betroffenen in der Unterbringung durch qualifizierte Fachkräfte so intensiv therapeutisch betreut werden, dass sie eine realistische Entlassungsperspektive haben. Zur Wiedereingliederung in die Gesellschaft können dem Untergebrachten eine Berufsausbildung und Arbeit ermöglicht werden; für Letzteres bedarf es jedoch seiner Einwilligung (§ 83-4 Abs. 1 S. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Dabei ist fraglich, dass es sich rechtfertigen lässt, nur für eine Arbeit die Einwilligung des Untergebrachten zu erfordern, nicht für eine Ausbildung. Der Besserungs- bzw. Resozialisierungsgedanke ist auch bei der Aussetzung der Unterbringung (§ 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB) sowie bei der vorläufigen Entlassung (§ 83-12 des Entwurfes zum koreanischen StGB) relevant.[695]

Außerdem darf die Dauer der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung sieben Jahre nicht überschreiten (§ 83-4 Abs. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Die begrenzte Dauer der Unterbringung ist im Sinne der Besserung des Betroffenen und auch des Schutzes der Allgemeinheit richtig.[696]

b) Aussetzung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

Im Falle der Anordnung einer Sicherungsverwahrung muss das Gericht sechs Monate vor Ende der Strafverbüßung unter Berücksichtigung der Reumütigkeit und der Rückfallgefahr der verurteilten Person, deren Entwicklung während des Strafvollzugs bzw. seines Vollzugserfolgs prüfen, ob die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung erforderlich ist (§ 83-5 Abs. 1 des Entwurfes zum koreani-

---

[695] Auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 249.

[696] Zur Problematik der unbestimmten Vollzugsdauer vgl. unten Gliederungspunkt D. II. 2.

schen StGB). Ist das nicht der Fall, so kann das Gericht für die Dauer von zwei bis sieben Jahren die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung aussetzen (§ 83-5 Abs. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB).

Die Aussetzung der Sicherungsverwahrung ist im Sinne einer Vermeidung von zusätzlicher Freiheitsentziehung relevant. Die Regelung des § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB verlangt, dass – wie nach § 67c Abs.1 des deutschen StGB – vor dem Ende des Vollzugs der Freiheitsstrafe die Notwendigkeit der Verwahrung, gestützt auf eine gutachtliche Stellungnahme, noch einmal überprüft wird. Die hier zu berücksichtigenden Gründe sind aber im Hinblick auf den Zweck der Sicherungsverwahrung unangemessen.[697] Da die Sicherungsverwahrung die Gesellschaft vor weiteren erheblichen Straftaten des Betroffenen schützen soll, kann es nur um die Rückfallgefahr gehen.[698] Die weiteren Gründe, u.a. die Reumütigkeit, können allenfalls in Verbindung mit der Strafverbüßung eine Rolle spielen, jedoch nicht für die Maßregel der Sicherungsverwahrung.[699]

Die Aussetzung wird aufgehoben, wenn der Bewährungsproband während der Aussetzungszeit eine in § 83-3 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB bestimmte Katalogtat begeht, die zu einer vollstreckbaren Freiheitstrafe führt (§ 83-6 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Die Aussetzung kann widerrufen werden, wenn er gröblich gegen Weisungen der Führungsaufsicht[700] verstößt, die bei der Aussetzung der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung gemäß § 83-19 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB eintritt (§ 83-7 des Entwurfes zum koreanischen StGB).

Es scheint, dass die Form dieser Regelungen entsprechend den Vorschriften der Aufhebung und des Widerrufs der Strafaussetzung (§§ 63 und 64 des koreanischen StGB) vorgesehen sind. Bei der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung kann hingegen aufgrund der aus §§ 83-6 und 83-7 Entwurf zum koreanischen StGB beschriebenen Gründe die Entlassung lediglich widerrufen werden (§ 83-13 des Entwurfes zum koreanischen StGB), während bei der Freiheitsstrafe ihre vorläufige Entlassung aufgehoben oder widerrufen wird (§§ 74 und 75 des koreanischen StGB). Damit ist zweifelhaft, ob es sich rechtfertigen lässt, dass bei einer erneuten Straftat, die zu einer bestimmten Strafe führt, gemäß § 83-6 des Entwurfes zum koreanischen StGB obligatorisch, also ohne Gefährlichkeitsprüfung des Gerichts, die Aufhebung der Aussetzung der Maßregel zu erfolgen hat.

---

[697] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 250.

[698] Ebenso *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 250.

[699] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 250.

[700] Im Entwurf zum koreanischen StGB ist sie als die „Schutzaufsicht" bezeichnet.

Außerdem ist für die Aussetzung und die Festlegung der Bewährungszeit nach § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB das „Gericht" zuständig. Der Aufhebung bzw. dem Widerruf der Aussetzung, §§ 83-6 und 83-7 des Entwurfes zum koreanischen StGB, fehlt dagegen die Bestimmung, wer diese Entscheidungen trifft. Allerdings sollte explizit geregelt sein, dass über die Aufhebung bzw. den Widerruf der Aussetzung ebenfalls das Gericht entscheidet.

Wenn bei Aussetzung der Sicherungsverwahrung die Aussetzungszeit ohne eine Aufhebung oder einen Widerruf der Aussetzung abgelaufen ist, verliert die Anordnung der Sicherungsverwahrung ihre Gültigkeit (§ 83-8 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Damit endet nach § 83-21 Abs. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB auch die Führungsaufsicht, die mit der Aussetzung eingetreten ist (§ 83-19 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Zudem kann für den bei der Aussetzung der Sicherungsverwahrung unter Führungsaufsicht Stehenden die Vollstreckung der Führungsaufsicht nach Ablauf von einem Jahr seit Beginn der Führungsaufsicht erlassen werden (§ 83-22 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Es ist aber nicht geregelt, ob bei diesem vorzeitigen Erlass der Führungsaufsichtszeit damit auch die Sicherungsverwahrung erledigt ist.[701]

c) Vorläufige Entlassung

Hat der Untergebrachte im Vollzug einen guten Unterbringungserfolg oder Therapieablauf vorgewiesen, so kann eine vorläufige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung durch eine Verwaltungsverfügung gewährt werden (§ 83-12 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Dabei kommt es, ähnlich wie bei der vorläufigen Entlassung aus dem Strafvollzug, sehr auf das Verhalten während der Unterbringung an. Der Zweck der Unterbringung richtet sich allerdings auf das künftige straffreie Verhalten in Freiheit, deshalb sollte dieser prognostische Gesichtspunkt in die Vorschrift aufgenommen werden.[702]

Die vorläufige Entlassung des Untergebrachten ist jedes Jahr nach dem Beginn der Unterbringung zu prüfen (§ 83-12 Abs. 2 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Neben dieser obligatorischen Überprüfung ist vorgesehen, dass der Untergebrachte (oder der gesetzliche Vertreter) ein Jahr nach Beginn der Vollstreckung der Unterbringung die Prüfung über die vorläufige Entlassung beantragen kann, wenn besondere Umstände vorliegen, die die Unterbringung nicht mehr erforderlich machen (§ 83-12 Abs. 3 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Die vorgesehene Frist unterscheidet sich aber nicht von der obligatorischen Prüfungsfrist; daher wäre es zur Wirkung der Vorschrift besser, wenn die Prüfung über die vor-

---

[701] Dazu vgl. *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263 f.

[702] Auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 256.

läufige Entlassung vor Ablauf der obligatorisch bestimmten Frist jederzeit beantragt werden könnte.[703]

Weiterhin behandelt die Regelung des § 83-12 Abs. 4 des Entwurfes zum koreanischen StGB den Fall, dass ein Verurteilter zunächst eine Freiheitsstrafe verbüßt und aus dieser vorläufig entlassen wird. Nach dieser Vorschrift tritt die vorläufige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung erst mit dem Ablauf der Strafrestaussetzung zur Bewährung bzw. mit der erfolgreichen Beendigung der Bewährungszeit nach vorläufiger Entlassung ein. Es wäre wohl richtiger, zugleich mit der vorläufigen Entlassung aus dem Strafvollzug eine Aussetzung der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung vorzusehen.[704] Ein Grund liegt darin, dass der Staat die Beweislast bei Unsicherheit von Prognosen zu tragen hat.

Bei der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung tritt nach § 83-19 Abs. 1 Nr. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB die Führungsaufsicht ein. Nach Ablauf der Führungsaufsichtszeit von regelmäßig fünf Jahren (§ 83-21 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB) wird die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung erlassen (§ 83-23 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Dem vorläufig aus der Sicherungsverwahrung Entlassenen kann jedoch die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung durch eine Verwaltungsverfügung vorzeitig erlassen werden (§ 83-12 Abs. 5 des Entwurfes zum koreanischen StGB); dabei ist der Erlass alle sechs Monate nach der vorläufigen Entlassung zu überprüfen (§ 83-12 Abs. 6 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Bei dem Erlass wird auch die mit der vorläufigen Entlassung begonnene Führungsaufsicht beendet (§ 83-24 Nr. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Unklar ist aber die Bedeutung von § 83-12 Abs. 5 des Entwurfes zum koreanischen StGB; es geht nämlich aus der Vorschrift nicht hervor, unter welcher Bedingung der Erlass durch die Verwaltungsbehörde möglich ist.[705]

Die vorläufige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung kann durch Verwaltungsverfügung widerrufen werden, wenn der vorläufig Entlassene eine neue Straftat begeht, die eine vollstreckbare Freiheitsstrafe zur Folge hat, oder wenn er gegen Weisungen der Führungsaufsicht, die bei der vorläufigen Entlassung gemäß § 83-19 Abs. 1 Nr. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB eintritt, gröblich oder beharrlich verstößt (§ 83-13 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Dabei sollten nur solche Weisungsverstöße berücksichtigt werden, die für die vom Täter

---

[703] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 257.

[704] Ebenso *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 257.

[705] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 257, 263.

ausgehende Gefahr der Begehung neuer erheblicher Straftaten symptomatisch sind.

Die hier erwähnten Entscheidungen im Rahmen der vorläufigen Entlassung geschehen durch eine Verwaltungsverfügung. Dies steht in einem gewissen Widerspruch zu der gerichtlichen Entscheidung über die Aussetzung der Sicherungsverwahrung gemäß § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB. Allerdings soll bei den Entscheidungen über die vorläufige Entlassung ebenfalls ein Gericht herangezogen werden.[706]

d) Reihenfolge der Vollstreckung

Liegt die Anordnung der Sicherungsverwahrung mit der einer Strafe zugleich vor, wird zuerst die Strafe vollzogen (§ 83-16 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung wird damit vom vikariierenden System ausgenommen. Zur Vermeidung der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung kann allerdings das Gericht gemäß § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB vor Ablauf des vorausgehenden Strafvollzugs die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zur Bewährung aussetzen.

In Korea gibt es die Ansicht, dass die Sicherungsverwahrung als ultima ratio der Kriminalpolitik keinen speziellen Behandlungszweck verfolge und es gerecht sei, dass der Untergebrachte von vornherein nicht besser gestellt werden dürfe als der zu Freiheitsstrafe Verurteilte; daher sei der Ausschluss des vikariierenden Prinzips bei der Sicherungsverwahrung durchaus annehmbar.[707] Dagegen befürwortet die überwiegende Meinung die Einführung des vikariierenden Prinzips bei der Sicherungsverwahrung.[708]

Weiter regeln die Vorschriften der §§ 83-14 und 83-16 Abs. 3 sowie 4 des Entwurfes zum koreanischen StGB das Verhältnis der verschiedenen Formen der Sicherungsverwahrung und einer anderen freiheitsentziehenden Maßregel in Form der „Therapieunterbringung“ (betr. die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt) untereinander.

Zunächst ist sinnvollerweise vorgesehen, dass nur eine Maßregel angeordnet und vollstreckt wird: Treffen im selben Verfahren die Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung nach § 83-3 des Entwurfes zum koreanischen StGB und die der Therapieunterbringung nach § 83-9 des Entwurfes zum koreanischen StGB zusammen, so wird nur die Therapieunterbringung angeordnet (§ 83-14 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Dies stellt einen klaren Vorrang therapeutischer Formen dar. Zudem wird – wenn in mehreren Verfahren mehrere Anordnungen

[706] Vgl. dazu unten Gliederungspunkt D. II. 4.

[707] *J.S. Lee*, Strafrecht AT, 2012, S. 632.

[708] *Shim*, in: Juristische Aufsatzsammlung an Korea-Universität 1984, S. 172; *Chang*, Reform und Stand der Sicherungsverwahrung, 1993, S. 83; *An*, Strafrecht AT, 1998, S. 370; *J.W. Lee*, Strafrecht AT, 2012, S. 549; *W. Im*, Strafrecht AT, 2013, S. 695; *Bae,* Strafrecht AT, 2014, S. 871.

der Sicherungsverwahrung vorliegen – nur die zuletzt angeordnete vollzogen (§ 83-16 Abs. 3 S. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB).

Dagegen gibt es auch den Fall der Vollstreckung mehrerer Maßregeln: Existieren die Anordnung der Sicherungsverwahrung und die der Therapieunterbringung nebeneinander, wird zuerst die Therapieunterbringung vollzogen (§ 83-16 Abs. 4 des Entwurfes zum koreanischen StGB). Danach werden aber die Fristen kumuliert, sodass theoretisch eine Höchstfrist von 22 Jahren entsteht. Diese Regelung steht in gewissem Widerspruch zu § 83-14 des Entwurfes zum koreanischen StGB.[709] Zudem fehlt es an einer Regelung für den Fall, dass die Therapieunterbringung erfolgreich verläuft und der Untergebrachte, gegen den noch Sicherungsverwahrung angeordnet worden ist, vorläufig entlassen werden könnte.[710] In einem solchen Fall muss verhindert werden, dass der Betroffene in Sicherungsverwahrung gelangt. Dafür könnte die Aussetzung der Sicherungsverwahrung nach § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB analog angewandt werden: Vor dem Ende des Vollzugs der Therapieunterbringung soll geprüft werden, ob der Zweck der Maßregel die Sicherungsverwahrung noch erfordert. Noch einfacher wäre es, dass die Vollstreckung der Therapieunterbringung auf die Sicherungsverwahrung angerechnet wird und sich deshalb die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung erledigt.[711]

D. Rechtsvergleichende Betrachtung der normativen Regelungen

Die Sicherungsverwahrung nach dem Entwurf zum koreanischen StGB ist in vielerlei Hinsicht vergleichbar mit der deutschen Sicherungsverwahrung. Hier werden im Hinblick auf Grundsatzüberlegungen zur Maßregeltheorie die gemeinsamen Probleme und Unterschiede der betreffenden Regelungen kritisch betrachtet. Mit diesen rechtsvergleichenden Überlegungen könnten sich Möglichkeiten ergeben, das deutsche und das koreanische Strafrecht, vor allem hinsichtlich der Maßregel der Sicherungsverwahrung, besser zu entwickeln.

---

[709] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 259.

[710] Ebenso *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 259.

[711] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 259.

I. Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung im deutschen StGB und dem Entwurf zum koreanischen StGB 2011

1. Formelle Anordnungsvoraussetzungen

a) Bedeutung der formellen Anordnungsvoraussetzungen

Die Begründung der Maßregel ergibt sich aus der Rückfallgefahr bzw. der Gefährlichkeit, d.h. der Wahrscheinlichkeit der künftigen Begehung erheblicher Straftaten. Fehler lassen sich bei dieser Prognose aber grundsätzlich nicht verhindern. Auch wenn die Gefährlichkeit von einer auch erfahrungswissenschaftlich begründbaren individuellen Disposition zur Begehung erheblicher Straftaten ausgehen würde, die als Ursache für mögliche weitere Taten fortbesteht, könnte der Richter ohne Vortaten die zukünftige Gefährlichkeit nicht ausreichend beurteilen.[712] Daher ist eine normative Konkretisierung der Maßregelvoraussetzungen, die eine sichere Prognosebasis enthalten sollen, unverzichtbar.

Die materiellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung, d.h. der Hang sowie die Gefährlichkeit für die Allgemeinheit im deutschen StGB und die Rückfallgefahr im Entwurf zum koreanischen StGB, sind aufgrund ihrer Unbestimmtheit auf eine sichere Basis zu stellen. Diese Funktion übernehmen vor allem die formellen Voraussetzungen.[713] Sie stellen Mindestsymptome für die Gefährlichkeit des Täters dar und begrenzen so die Anordnungsmöglichkeiten der Sicherungsverwahrung.[714]

Dazu muss als eine formelle Voraussetzung zuerst eine Anlasstat vorhanden sein. Sie hat im Maßregelrecht eine doppelte Bedeutung: Die Tat ist einerseits der Anknüpfungspunkt für eine strafrichterliche Zuständigkeit, andererseits ein gesetzlich vorgeschriebenes Indiz für die Gefährlichkeit des Täters.[715] Die Verletzung fremder Rechtsgüter sei den Erfahrungen der Prognoseforschung zufolge das beste Indiz für die Gefährlichkeit des Täters.[716] Während die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt nach den §§ 63, 64 des deutschen StGB und 83-9 des Entwurfes zum koreanischen StGB

---

[712] Auch *Boetticher*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 100.

[713] *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 377; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 71; *Lange*, Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung, 2011, S. 138; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 65 ff. und 123.

[714] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 156 f.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 377 f.; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 68; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 210; *Lange*, Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung, 2011, S. 138.

[715] Vgl. dazu oben 1. Teil, Gliederungspunkt B. III. 2.

[716] *Baltzer*, Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters, 2005, S. 56, 161; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 209.

als Anlasstat nur eine rechtswidrige Tat voraussetzen, verlangt die Sicherungsverwahrung im deutschen StGB und im Entwurf zum koreanischen StGB eine vorsätzliche, rechtswidrige und auch schuldhafte Tat. Ein Rückfalltäter kann – auch wenn er als gefährlich erscheint – nur dann in der Sicherungsverwahrung untergebracht werden, wenn das Maß seiner Schuld zu einer Strafe führt, die den formellen Anordnungsvoraussetzungen entspricht.

Weiter müssen neben der Anlasstat frühere Straftaten vorliegen. Bei vollschuldfähigen Straftätern ist es wesentlich schwieriger, eine verlässliche Prognose zu treffen.[717] Bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung ist deshalb im Unterschied zu den sonstigen freiheitsentziehenden Maßregeln eine breitere Prognosebasis (mehr als eine einzige Tat) erforderlich.
Zudem muss zwischen den Vortaten, der Anlasstat und den künftig zu erwartenden Taten ein symptomatischer Zusammenhang bestehen.[718]

b) Vergleich der formellen Anordnungsvoraussetzungen in Deutschland mit denen in Korea

aa) Anforderungen an die Anlasstat und Vorverurteilungen

Der gesetzliche Regelfall der Anordnung der Sicherungsverwahrung findet sich im § 66 Abs. 1 des deutschen StGB sowie im § 83-3 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB. Dabei dürften die Anforderungen an die Anlasstat und Vorverurteilungen in der Regel die Mindestvoraussetzung sein, um bei vollschuldfähigen Straftätern berechtigterweise eine Rückfallgefahr prognostizieren zu können.

Zunächst sind als Anlasstat in beiden Vorschriften gemeinsam die Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit, die sexuelle Selbstbestimmung, Raub oder Brandstiftung geregelt. Bei der deutschen Sicherungsverwahrung werden jedoch als Anlasstat auch die Straftaten nach § 145a StGB (Verstoß gegen Weisungen während der *Führungsaufsicht*) und § 323a StGB (*Vollrausch*) erfasst. *B*ei dieser Fallgruppe muss zwar der Bezugspunkt eine oben erwähnte Katalogtat sein (d.h. bei Delikten nach § 323a *StGB* die im Rausch begangene rechtswidrige Tat; bei Straftaten nach § 145a StGB die Tat, aufgrund derer die Führungsaufsicht eingetreten ist). Bei § 145a StGB wird aber anders als bei der Konstruktion mit § 323a StGB der reine Verstoß gegen Weisungen in der Führungsaufsicht einbezogen.[719] Es ist fraglich, ob er symptomatisch für den Hang zu erheblichen Straftaten und die Gefährlichkeit sein kann. Mit dem Verstoß gegen Weisungen handelt es sich allenfalls um eine Gefährdung und nicht um eine konkrete Verletzung der geschützten Rechtsgüter; daher indiziert der Verstoß

[717] Dazu bereits oben, 2. Teil, Gliederungspunkt A. II. 2.
[718] SW-*Jehle*, § 66 Rn. 26; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, § 66 Rn. 31; MK-*Ullenbruch*/*Drenkhahn*/*Morgenstern*, § 66 Rn. 123 f.; NK-*Böllinger*/*Dessecker*, § 66 Rn. 109; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 302.
[719] SW-*Jehle*, § 66 Rn. 9; MK-*Ullenbruch*/*Drenkhahn*/*Morgenstern*, § 66 Rn. 59.

keine konkrete und akute Gefahr erneuter einschlägiger Delikte.[720] Die Erfassung des Tatbestandes von § 145a StGB scheint folglich eine fragwürdige Erweiterung hinsichtlich der Anlasstat zu sein.

Weiter beziehen sich die Katalogtaten sowohl auf die Anlasstat als auch auf die hier vorausgesetzten Vortaten. Zur Anordnung müssen bei der deutschen Sicherungsverwahrung zwei, bei der Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB drei Vorverurteilungen zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr gegeben sein.

Dabei bleibt eine frühere Tat außer Betracht, wenn zwischen ihr und der folgenden Tat eine bestimmte Frist verstrichen ist. Bei der Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB beträgt diese Frist einheitlich fünf Jahre; bei der deutschen Sicherungsverwahrung für Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung 15 Jahre; für sonstige Straftaten auch wie im Entwurf zum koreanischen StGB fünf Jahre. Die Frist dokumentiert die gesetzliche Vermutung, dass nur die Rückfälligkeit innerhalb eines gewissen Zeitraums, also eine bestimmte Deliktsfrequenz, ein wesentliches Indiz für die künftige Gefährlichkeit eines Täters darstellt.[721] In Deutschland wurde bezüglich der Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung als Begründung angeführt, dass die kriminologische Forschung ergeben habe, dass Sexualstraftäter nicht ganz selten erst nach mehr als fünf Jahren wieder rückfällig würden.[722] Die geltende Fristenregelung erscheint allerdings ohne triftigen Grund als viel zu lang.[723] Vortaten und Vorverurteilungen verlieren im Lauf der Zeit ihre Aussagekraft für die Wahrscheinlichkeit der erneuten Begehung einer Straftat.[724]

Im Vergleich mit der deutschen Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB weist die Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB strengere formelle Voraussetzungen auf; insbesondere werden mehr und einschlägige Vorverurteilungen verlangt, welche die Rückfälligkeit bzw. Gewohnheitsmäßigkeit zeigen können. Im Übrigen sollten jedoch die die „Gewohnheitsmäßigkeit" begründenden formellen Voraussetzungen nach § 83-3 Abs. 1 Nr. 2 und 3 des Entwurfes zum koreanischen StGB geändert bzw. ergänzt werden, indem die Einschlägigkeit der Deliktgruppen („dieselbe oder eine ähnliche Straftat") revidiert und eine Erheblichkeitsschwelle für die weiteren Straftaten geregelt wird. Eine solche formelle Voraussetzung könnte dann auch für die deutsche Sicherungsverwahrung in Betracht gezogen werden.

---

[720] SW-*Jehle*, § 66 Rn. 9; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 59; *Boetticher*, in: Saimeh (Hrsg.), Kulturelle und therapeutische Vielfalt im Maßregelvollzug, 2011, S. 48.
[721] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 88.
[722] BT-Drs. 17/3403, S. 15; BT-Drs. 17/4062, S. 14.
[723] Vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 63.
[724] Auch *Lange,* Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung, 2011, S. 144; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 48.

bb) Anordnung ohne Vorverurteilung in der deutschen Sicherungsverwahrung

Die oben dargestellte Regelung des § 66 Abs. 1 des deutschen StGB und des § 83-3 des Entwurfes zum koreanischen StGB richten sich an den gefährlichen Rückfalltäter, der bereits mehrfach entdeckt und verurteilt wurde. Jedoch sind bei der deutschen Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 2 StGB die *Vorverurteilung und Vorverbüßung* nicht als formelle Anordnungsvoraussetzungen gefordert. Im Entwurf zum koreanischen StGB wird dagegen die Vorverurteilung als formelle Anordnungsvoraussetzung der Sicherungsverwahrung in jedem Fall verlangt. Es ist mithin zweifelhaft, ob ohne Vorverurteilung und Vorverbüßung die Rückfallgefahr ausreichend zu begründen ist.

Bei § 66 Abs. 2 StGB fehlt es an der Vorverurteilung; damit wird die Datenbasis für die Beurteilung eines Hangs zu erheblichen Straftaten sowie der Gefährlichkeit schmaler.[725] Insbesondere wird der Hang selten feststellbar sein, weil dieser doch eher an Häufigkeit, Regelmäßigkeit, Serienmäßigkeit der Taten anknüpft.[726] Und Rückfallstudien zu Gewalt- und Sexualdelikten zeigen, dass bei Ersttätern, d.h. bei solchen ohne Vorverurteilung, das Rückfallrisiko durchweg niedrig ist.[727]

Mit dem Verzicht auf eine Vorverurteilung und Vorverbüßung kann *die Sicherungsverwahrung auch für diejenigen Täter angeordnet werden, die noch nicht durch eine strafrechtliche und therapeutische Intervention beeinflusst wurden*. Ob eine Person eine tief verwurzelte Neigung zu erheblichen Straftaten hat, lasse sich aber in der Regel nur ausmachen, wenn die Person bereits gezwungen war, sich im Strafvollzug intensiv mit den eigenen Taten und ihren Konsequenzen auseinanderzusetzen und gleichwohl offenbar nicht davon ablassen konnte, erneut rückfällig zu werden.[728] Zudem wird die Berücksichtigung des Verlaufs bisheriger Therapien und Interventionen als ein wichtiges Kriterium für richtige Prognosen erachtet.[729]

---

[725] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 39; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 55; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 134, 159.

[726] *Kreuzer*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 381.

[727] Vgl. *Harrendorf*, in: JR 2008, S. 10 ff.; ferner *Jehle/Albrecht/Hohmann-Fricke/Tetal* in Kooperation mit dem Bundesamt für Justiz, Legalbewährung nach strafrechtlichen Sanktionen: eine bundesweite Rückfalluntersuchung 2004 bis 2007, 2010, S. 127 ff., 145 ff.

[728] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 358; vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 69; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 56; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 161.

[729] *Kaatsch*, Die Zuziehung des medizinischen Sachverständigen im Strafprozess bei Anordnung der Sicherungsverwahrung (§§ 80, 246a StPO), 1983, S. 10; *Dittmann*, in: Justizministerium Baden-Württemberg (Hrsg.), Schutz vor Sexualstraftaten als gesamtgesellschaftliche Aufgabe, 2003, S. 39 f.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 39.

Eine gesetzliche Regelung, die bei erstmaliger Verurteilung die Anordnung der Sicherungsverwahrung zulässt, wird schließlich dem ultima ratio Gedanken und auch dem Rechtfertigungsansatz fairer Risikoverteilung nicht gerecht.[730]

cc) Geringe Anforderungen an die Anzahl der Anlasstaten bzw. Vorverurteilungen für die bestimmten Katalogtaten bei der deutschen Sicherungsverwahrung

In § 66 Abs. 3 des deutschen StGB werden die formellen Voraussetzungen herabgesetzt, indem für die bestimmten Katalogtaten (im Wesentlichen als gefährlich angesehene Sexualstraftaten) die Sicherungsverwahrung bei der ersten Rückfalltat (§ 66 Abs. 3 S. 1 StGB) oder bei der ersten Wiederholungstat (§ 66 Abs. 3 S. 2 StGB) angeordnet werden kann. Im Entwurf zum koreanischen StGB ist dagegen eine dem § 66 Abs. 3 des deutschen StGB entsprechende Vorschrift nicht vorgesehen.

Ob solche Straftaten, die der Gesetzgeber in den Katalog des § 66 Abs. 3 StGB aufgenommen hat, aber eine sichere Grundlage für die erforderliche Gefährlichkeitsprognose erreichen können, erscheint höchst zweifelhaft.[731] Im Jahr 2012 wurde sogar der Anwendungsbereich des § 66 Abs. 3 StGB eher erweitertet; damit scheinen § 66 Abs. 1 sowie Abs. 2 StGB und § 66 Abs. 3 StGB weitgehend übereinstimmende Fallgruppen zu betreffen.

Der Gesetzgeber meinte, die Bedenken gegen die geringen Anforderungen der zu verwirklichenden Straftaten durch die Schaffung eines Katalogs von Tatbeständen beheben zu können, welche eine besondere Gefährlichkeit bereits bei abstrakter Betrachtung indizieren würden.[732] Es gibt zwar auch solche Ansichten, bezüglich der schweren Sexualdelikte den formellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 3 StGB zuzustimmen, weil es hier tatsächlich suchtähnliche Verhaltensmuster mit hoher Wiederholungsgefahr gebe, die man schon nach zwei Taten erkennen kann und die eine hinreichend sichere Prognose ermöglichen.[733] Diese Fälle seien aber sehr selten und es lasse sich allenfalls in ausgesprochenen Ausnahmen, etwa bei schwersten Sexualstraftaten mit erheblichen Aggressionshandlungen oder

[730] Vgl. auch *Hörnle*, in: StV 2006, S. 387; *Rosenau*, in: Duncker/Koller/Foerster (Hrsg.), Forensische Psychiatrie, 2006, S. 304; *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 359 ff.; *Boetticher*, in: FS für Schöch, 2010, S. 720, 725; *Lange*, Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung, 2011, S. 155; *Schöch*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1197 f.; *Streng*, in: JZ 2011, S. 830; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 69; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 85; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 53; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 134 f.

[731] Vgl. *Boetticher*, in: MschrKrim 1998, S. 354 ff.; *Hammerschlag/Schwarz*, in: NStZ 1998, S. 321 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 43, 47; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 94, 126 ff., 201 ff.

[732] BT-Drs. 13/9062, S. 9; dazu v.a.: *Pollähne*, in: Rode u.a. (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Vollstreckung, 2004, S. 24, 29.

[733] Vgl. *Schöch*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1197 ff.

schweren sexuellen Perversionen, eine Prognose treffen.[734] Weiter wird auch in der Ansicht, die die formellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 3 StGB nur einschränkend befürwortet, die Frage nach der Notwendigkeit einer Einbeziehung weiterer Gewaltdelikte verneint, weil hier zwei Taten noch keine ausreichende prognostische Grundlage für die schwerwiegende Aussage darstellen würden.[735] In jedem Fall sind die formellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 3 StGB nach Einschätzung der kriminologischen Wissenschaft zu wenig, um vertretbare prognostische Aussagen zu treffen.[736]

Aus diesen Gründen und angesichts einer hohen Zahl falscher Positiver ist die Forderung, den § 66 Abs. 3 StGB zu streichen,[737] berechtigt. Die Regelung führt zu einer beträchtlichen Ausweitung der Sicherungsverwahrung.

2. Materielle Anordnungsvoraussetzungen

Die formellen Anordnungsvoraussetzungen sind zwar notwendige, aber nicht hinreichende Indizien der Gefährlichkeit. Die Anordnung von Maßregeln setzt – neben der Erfüllung jeweils unterschiedlicher formeller Voraussetzungen – eine Prognose über die Gefährlichkeit des Täters voraus. Diese Gefährlichkeitsprognose ist die materielle Voraussetzung des Maßregelrechts.[738] Auf dieser Grundlage muss ein Gericht rechtskräftig feststellen, dass die verurteilte Person zum Zeitpunkt der Verurteilung für die Allgemeinheit gefährlich ist.[739] Sonst darf die Maßregel nicht angeordnet werden.

Im Folgenden wird die Ausgestaltung der materiellen Anordnungsvoraussetzung bei der Sicherungsverwahrung im Entwurf zum koreanischen StGB mit derjenigen bei der deutschen Sicherungsverwahrung verglichen.

a) Ausgestaltung der materiellen Merkmale im deutschen StGB und im Entwurf zum koreanischen StGB

Während im deutschen StGB „die Gefährlichkeit für die Allgemeinheit infolge eines Hanges zu erheblichen Straftaten“ als materielle Voraussetzung der Sicherungsverwahrung geregelt ist, ist im Entwurf zum koreanischen StGB allein die „Rückfallgefahr“ vorgesehen. Die Sicherungsverwahrung nach dem Entwurf zum

---

[734] *Schöch*, in: NJW 1998, S. 1261; *Schreiber/Rosenau*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 99.
[735] Vgl. *Schöch*, in: FS für Roxin, 2011, S. 1198.
[736] Vgl. *Schüler-Springorum*, in: Herrfahrdt (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern, 2000, S. 26; *Pollähne*, in: Rode u.a. (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Vollstreckung, 2004, S. 24, 29; *Boetticher*, in: FS für Schöch, 2010, S. 723 ff.
[737] Etwa *Walther*, in: MSchrKrim 1997, S. 217; *Boetticher*, in: MschrKrim 1998, S. 364 f.; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 404; *Streng,* Strafrechtliche Sanktionen, 2012, S. 224.
[738] *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 181; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 4.
[739] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 33.

koreanischen StGB verlangt also die erneute Begehung der die Sicherungsverwahrung auslösenden Straftat und die bestehende Gefahr weiterer Straftaten – aber nicht den Hang des Täters zu Straftaten als materielle Voraussetzung wie im deutschen StGB. In den Fallgruppen 2 und 3 des § 83-3 Abs. 1 des Entwurfes zum koreanischen StGB ist zwar die mit dem Hang vergleichbare „Gewohnheitsmäßigkeit" vorgesehen; diese ist aber keine materielle Voraussetzung wie der Hang zu erheblichen Straftaten in der deutschen Regelung, sondern eine formelle Voraussetzung. Das Merkmal der Gewohnheitsmäßigkeit wird nämlich – ohne ein weiteres Gutachten über die Gewohnheitsmäßigkeit – lediglich dadurch begründet, dass nach der Entlassung innerhalb von fünf Jahren dieselbe oder eine ähnliche Straftat wie die Katalogtat begangen wurde.

Die gesetzlichen Regelungen der materiellen Anordnungsvoraussetzungen der Sicherungsverwahrung sind kaum präzise; auch eine befriedigende Definition existiert nicht.[740] Damit erscheint besonders fraglich, wie die vom Gesetzgeber verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe vom Rechtsanwender ausgelegt werden sollten. Unter anderem werden von den deutschen Gerichten für die materielle Voraussetzung des Hangs zu erheblichen Straftaten die Vortaten und Vorstrafen als wesentliches Begründungselement herangezogen.[741] Auch im koreanischen Entwurfsgesetz ist die Gewohnheitsmäßigkeit, die dem Hangmerkmal entsprechen kann, lediglich als Folge der zuvor begangenen selben oder ähnlichen Straftaten vorgesehen. Ferner zeigen Analysen von gerichtlichen Entscheidungen, dass der Hang und Gefahrprognose nicht streng voneinander geschieden werden, sondern häufig das eine mit dem anderen begründet und für beide dieselben Kriterien angeführt werden.[742] Das grundsätzliche Problem bei der Gefährlichkeitsprognose besteht somit darin, dass diese in der Praxis häufig „eindimensional" auf die in der Vergangenheit liegenden Taten gestützt werde.[743]

Diese Begründung zeigt erhebliche Parallelen zum Vorwurf erhöhter Schuld bei der Strafschärfung im Rückfall. Die scharfsinnigen dogmatischen Konstruktionen und Unterscheidungen zwischen der Strafschärfung wegen Rückfalls und der Verhängung der (auf der Gefährlichkeitsprognose begründeten) Sicherungsverwahrung scheinen die Gerichte in der Praxis selten durchzuhalten. Diese retrospektive Begründungspraxis dürfte auf die Schwierigkeit von Gefährlichkeitsprog-

[740] Auch vgl. SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 4.

[741] In 89% der von *Kinzig* untersuchten Fälle von 318 Strafakten begründeten die Gerichte die Hangtätereigenschaft mit entsprechenden Vortaten und Vorstrafen. (*Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 353 f.)

[742] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 20; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 367 f.; *ders.*, in: NStZ 1998, S. 14 ff.; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 298 f.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 80.

[743] Vgl. dazu *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 287 ff.; auch *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 631.

nosen bei vollverantwortlichen Straftätern und auf das fehlende vertiefte prognostische Wissen seitens der Richter zurückzuführen sein.[744]

Die Annahme, dass es sich um einen Hangtäter bzw. Gewohnheitstäter handelt, sollte aber jedenfalls nicht nur von der Feststellung einer wiederholten Begehung des Verbrechens abhängig sein. Die vergangenen Straftaten dürften nicht die vollständige Begründung künftiger Taten darstellen, sondern sollten einen „Indiz-Symptomwert" für die aufgrund einer umfassenden Persönlichkeitsbewertung prognostizierten künftigen Straftaten haben.[745]

b) Notwendigkeit eines begrenzenden materiellen Merkmals

Nach deutschem StGB muss der Richter bei der Anordnung der freiheitsentziehenden Maßregeln feststellen, ob ein Zustand im Sinne der jeweils betreffenden Vorschrift (d.h. in § 63 StGB die in § 20 StGB aufgezählten seelischen Störungen und in § 64 StGB der Hang, Alkohol oder andere berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen) empirisch feststellbar ist; bei der Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB tritt an diese Stelle der Hang zu erheblichen Straftaten.[746] Er ist die umstrittenste materielle Voraussetzung der Sicherungsverwahrung: Während teilweise die Abschaffung gefordert wird, wird auf der anderen Seite betont, dass dieses Merkmal den Anwendungsbereich der Sicherungsverwahrung einschränkt.[747]

Trotz der an dem Begriff geäußerten Kritik[748] sollte der Hang als eigenständige Voraussetzung der Sicherungsverwahrung und damit als zusätzliche Kontrolle auf dem Weg zu deren Anordnung nicht aufgegeben werden. Das gewohnheitsmäßige Hangmerkmal dürfte daher nicht allein aus der Verwirklichung der formellen Voraussetzungen bzw. aus der Rückfallhäufung hergeleitet werden.[749] Dies würde weder der begrenzenden Funktion des Hangmerkmals gerecht werden, noch eine nötige „Gesamtbewertung der Persönlichkeit" darstellen.[750] Es bedarf mithin einer ausführlichen Abwägung, in der die personalen Eigenschaften, die persönlichen Dispositionen und die situativen Bedingungen zusammenkommen müssen, damit

---

[744] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 290 f.

[745] Vgl. *Kinzig*, in: NStZ 1998, S. 19; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24, 34; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 129 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 27, 31; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 87; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 100, 113.

[746] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 20; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97; LK-*Rissing van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 116; *Kröber*, in: MschrKrim 2004, S. 265; *Boetticher*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 99.

[747] Dazu oben Gliederungspunkt C. I. 2. a) aa).

[748] Vgl. dazu oben Gliederungspunkt C. I. 2. a).

[749] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24; vgl. Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26 ff.

[750] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 80 ff.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 97 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26 ff.

von einem Hang gesprochen werden kann.[751] Zudem müssen Tatsachen vorliegen, aus denen die Gefährlichkeitsprognose abgeleitet werden kann.[752] Zur Beantwortung dieser Fragen braucht der Richter zudem die Unterstützung eines Sachverständigen.[753] Die Aufgabe des Sachverständigen besteht darin, sich gutachterlich über die Gesamtheit der Persönlichkeitsmerkmale des Angeklagten zu äußern, die für die Beurteilung des Hangs und der zu stellenden Gefährlichkeitsprognose bedeutsam sind.[754] Dadurch wird dem zuständigen Richter die Möglichkeit gegeben, sich in eigener Verantwortung eine Überzeugung zu bilden.[755]

Der Entwurf zum koreanischen StGB schafft die Strafverschärfung wegen Rückfall und Gewohnheitsmäßigkeit ab, um ein streng dem Schuldprinzip verpflichtetes Strafsystem zu schaffen; und um die damit entstehende Sicherheitslücke zu schließen, wird die Sicherungsverwahrung wiederbelebt.[756] Damit spiegeln sich in den formellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung die Voraussetzungen des Rückfall- sowie des Gewohnheitstäters wider. Als Folge bestände dann das Risiko, dass die Strafverschärfung wegen Rückfalls und Gewohnheitsmäßigkeit durch die Anordnung der Sicherungsverwahrung ersetzt wird. Um dies zu vermeiden, sollte die materielle Anordnungsvoraussetzung der Sicherungsverwahrung nicht mit den gleichen Argumenten wie Strafschärfungen beim Rückfall begründet werden. Damit die Sicherungsverwahrung als eine Maßregel der Besserung und Sicherung fungiert, sollte man sowohl die Ausgestaltung der Vollstreckung als auch die Formulierung der Voraussetzungen sorgfältiger ausarbeiten.

Es wird daher gefordert, eine materielle Entscheidungsgrundlage als einschränkende gesetzliche Formulierung einzufügen. Im Vergleich mit dem deutschen StGB sollte die materielle Voraussetzung aber strenger bestimmt und näher konkretisiert werden. Darüber hinaus bedürfen die gesetzlichen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung vor dem Hintergrund der Intensität des mit der Sicherungsverwahrung verbundenen Freiheitseingriffs einer präziseren Formulierung.

---

[751] Vgl. *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 312 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 26 ff.

[752] *Fischer*, § 66 Rn. 37; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 33; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 120; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 25.

[753] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 94, 121; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 247; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 119, 225; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24; *Fischer*, § 66 Rn. 24.

[754] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44; *Fischer*, § 66 Rn. 24; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 24; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 247; *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 44.

[755] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 58; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 44; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 202; BVerfGE 109, 133, 164; 109, 190, 242 f.; *Müller-Metz*, in: StV 2003, S. 44 f.; *Boetticher*, in: Barton (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 99; *Boetticher/Kröber u.a.*, in: NStZ 2006, S. 537; *Nowara*, in: Barton (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“, 2006, S. 176 ff.

[756] Vgl. *Justizministerium von Korea*, Begründung des Entwurfs zum koreanischen StGB 2011, 2011, S. 84 ff.

Das materielle Merkmal muss in einer Art Gesamtschau der Verhältnismäßigkeit, in Abhängigkeit von sonstigen Indizien der Gefährlichkeit, festgestellt werden.[757] Als Voraussetzung könnte – wie bei der deutschen Sicherungsverwahrung – ein Hang zu erheblichen Straftaten erforderlich sein; dazu sollte auch über den Inhalt des Hangs bzw. der Gewohnheitsmäßigkeit diskutiert werden. Zudem soll die Hinzuziehung eines Sachverständigen für die Anordnung der Maßregel und auch für die Entscheidung über die Aussetzung der weiteren Vollstreckung zur Bewährung notwendig sein.

3. Vorbehalt der Anordnung und die nachträgliche Anordnung

Die im deutschen StGB vorgesehene vorbehaltene und nachträgliche Sicherungsverwahrung existiert nicht in Korea. Nach der Erfassung der Vor- und Nachteile dieser Institute könnte deren Einführung in das koreanische Strafrecht angedacht werden.

a) Vor- und Nachteile der Vorbehaltslösung

Durch die Vorbehaltslösung des § 66a des deutschen StGB wird die Anordnung der Sicherungsverwahrung gegenüber Personen ermöglicht, von deren Gefährlichkeit das Gericht zum Zeitpunkt des Strafurteils nicht hinreichend überzeugt ist.[758] Diese problematisch erscheinende Vorbehaltslösung wurde durch die Einführung des § 66a Abs. 2 des deutschen StGB sogar auf Ersttäter ausgeweitet.[759] Neben der *Ausweitung des Schutzes* vor gefährlichen Straftätern[760] werden auch folgende inhaltliche Vorteile der Vorbehaltslösung angeführt: Zum einen könnte das Gericht durch den Vorbehalt davon abgehalten werden, trotz Zweifeln über das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung sicherheitshalber bereits im Urteil unbedingte Sicherungsverwahrung zu verhängen.[761] Mit der Möglichkeit weiterer Beobachtung und Begutachtung[762] stellt die Pflicht des Tatgerichts, sich bereits bei Aburteilung der Anlasstat mit der Gefährlichkeit des Täters zu befassen, eine Feststellung der insoweit bedeutsamen Tatsachen sicher, was besonders wichtig für das nachfolgende Verfahren ist.[763] Zum anderen dürfte ein Vorbehalt auch die Bereitschaft und Motivation des Täters erhöhen, an Therapie- und Resozialisierungsmaßnahmen teilzunehmen.[764]

---

[757] SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 22; *Fischer*, § 66 Rn. 22.
[758] BT-Drs. 14/8586, S. 5.
[759] BT-Drs. 17/3043, S. 14.
[760] Vgl. BT-Drs. 14/9041, S. 1.
[761] *Arloth*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 331; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 635.
[762] *Arloth*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 331 f.
[763] BT-Drs. 17/3403, S. 27; BVerfGE 128, 326, 381 f.
[764] Ebenso BT-Drs. 17/3403, S. 27; BVerfGE 128, 326, 381 f.

aa) Bewahrung einer hinreichenden Prognosebasis durch den Vorbehalt?

Mit dem Vorbehalt der Sicherungsverwahrungsanordnung würde die für die Anordnung erforderliche Prognose auf eine breitere Tatsachenbasis gestützt und damit das Prognoseproblem entschärft werden.[765] Eine hinreichende Prognosebasis ist aber zweifelhaft, denn bei der Entscheidung über die zunächst vorbehaltene Sicherungsverwahrung kommt es entscheidend auf das Vollzugsverhalten an,[766] obwohl in § 66a Abs. 3 S. 2 StGB vorgesehen ist, dass dem Vollzugsverhalten eben nur „ergänzende" Bedeutung zugemessen wird[767]. Das Vollzugsverhalten ermöglicht allerdings grundsätzlich keine Rückschlüsse auf erhebliche Straftaten in Freiheit, da sich das *Leben im Vollzug* vom Leben in Freiheit stark unterscheidet.[768]

Zunächst stellt das angepasste Vollzugsverhalten kein hinreichendes Indiz einer positiven Sozialprognose dar; der Vorbehalt der Sicherungsverwahrung kann vielmehr in vielen Fällen bloße Scheinanpassung hervorrufen.[769] Hingegen könnte die Entwicklung des Verurteilten in der Behandlung, aggressive Handlungen gegenüber Strafvollzugsbediensteten oder Mitgefangenen, Straftaten oder subkulturelle Aktivitäten im Vollzug, Drohungen oder andere Äußerungen, die auf eine Rückkehr in kriminelle Subkulturen und eine Wiederaufnahme von Gewalt- und Sexualkriminalität hindeuten, prognostisch relevant sein.[770] Allerdings dürfte bei der Verweigerung der Teilnahme an Behandlungsangeboten eine hinreichende Sicherheit der Begehung weiterer erheblicher Straftaten nur möglich sein, wenn eine Rückfallgefahr auf Grund einer bestehenden Prognosebasis bejaht worden ist und eine Persönlichkeitsstruktur festgestellt worden ist, die eine Therapie nötig macht, weil sonst weitere erhebliche Straftaten wahrscheinlich sind.[771] Außerdem

---

[765] BT-Drs. 14/4865, S. 7; BR-Drs. 219/02, S. 7; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 8.

[766] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11, 26; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 93; *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3205 f.

[767] Dazu BT-Drs. 17/3403, S. 30; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 94, 97.

[768] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 4; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 25; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11; SK-*Sinn, § 66a* Rn. 22; *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3206; *Boetticher*, in: Egg (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug, 2004, S. 41; *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 405; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 740; BGH, 8.7.2005 – 2 StR 120/05: Einbeziehung „verbrauchter" Einzelstrafen – Vorbehalt der Sicherungsverwahrung (m. Anm. *Renzikowski*), in: NStZ 2006, S. 283; *H. Schneider*, in: StV 2006, S. 103; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 386 ff.

[769] *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 349; *Blau*, in: FS für Schwind, 2006, S. 527; *Nowara*, in: Barton (Hrsg.), „...weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 180.

[770] BT-Drs. 14/8586, S. 7; BT-Drs. 17/3403, S. 31 f.; vgl. auch SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 16; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66a Rn. 57 f.; *Fischer*, § 66a Rn. 14; *Laubenthal*, in: ZStW 2004, S. 741; *Schreiber/Rosenau*, in: Venzlaff/Foerster/Dreißing (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung, 2009, S. 122 ff.

[771] *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 399; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 22.

darf ein aggressives Verhalten im Strafvollzug nicht überbewertet werden, da es Ausdruck von Konflikten im Vollzug oder von Frustration über die Haft sein kann, ohne dass hieraus zwingend gefolgert werden kann, dass sich die Person auch in Freiheit ebenso benehmen wird.[772] Weiterhin kann bei schweren Straftaten während des Strafvollzugs im Einzelfall auf weitere Straftaten außerhalb des Vollzugs geschlossen werden;[773] in diesem Fall muss festgestellt werden, ob zwischen der neuen erheblichen Straftat und den vorherigen Straftaten ein symptomatischer Zusammenhang besteht.[774]

Das Vollzugsverhalten allein reicht jedenfalls im Regelfall nicht aus, um eine bislang unsichere Rückfallgefahr hinreichend sicher vorhersagen zu können.[775]Als Prognosebasis sind eher Lockerungserfahrungen wesentlich wichtiger.[776] Die Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66a StGB könnte somit wegen der unsicheren Prognosegrundlage nicht verhältnismäßig sein.[777] Zudem ist die Vorstellung, dass durch die Einbeziehung des Vollzugsverhaltens die Gefahr falscher Prognosen (sowohl falsche Negative als auch f*alsche Positive*) verringert werde,[778] nicht realistisch.[779]

Übrigens machen sowohl die Sicherungsverwahrung nach § 66a StGB als auch die nach § 66 StGB die tatsächliche Vollstreckung der Sicherungsverwahrung von einer Kriminalprognose vor dem Ende der Strafvollstreckung abhängig, da bei § 66 StGB ebenfalls vor dem Vollstreckungsbeginn der Sicherungsverwahrung gemäß § 67c Abs. 1 StGB eine erneute Kriminalprognose erforderlich ist, in die alle zu diesem Zeitpunkt relevanten Tatsachen einzubeziehen sind. Die Regelung des § 67c Abs. 1 StGB ist allerdings die Konsequenz des Umstandes, dass für die Gefährlichkeitsprognose bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung der Zeitpunkt der Hauptverhandlung maßgebend ist. So sollen während des Strafvollzugs u.U. eintretende positive Veränderungen der Persönlichkeit und äußere Lebensumstände des Gefangenen berücksichtigen werden.[780] Während also die Grundlage der Gefährlichkeitsprognose bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB ausschließlich die Verhältnisse zur Zeit der Hauptverhandlung

[772] Vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11.

[773] NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11.

[774] Auch *H. Schneider*, in: StV 2006, S. 104.

[775] So auch Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 22; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 25 und 103.

[776] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 103 und 35.

[777] *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3208; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 25 ff.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 9 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 3.

[778] So BT-Drs. 14/9041, S. 1; dem folgend LK/*Rissing-van Saan/Peglau,* § 66a Rn. 7; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 467.

[779] *Nedopil,* in: NStZ 2002, S. 344; *Alex,* Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2010, S. 162 f.; *Kinzig,* Die Legalbewährung gefährlicher Rückfalltäter, 2010, S. 300; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 4; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 25.

[780] Vgl. SSW-*Jehle*, § 67c Rn. 7 f.; NK-*Pollähne*, § 67c Rn. 5 ff.

und nicht der Entlassung aus der sich anschließenden Strafhaft sind, hat sich in der Vorbehaltslösung die Entscheidung über die Anordnung der Sicherungsverwahrung weitgehend von Anlass- bzw. Vortaten gelöst. Deshalb lässt sich die vorbehaltene Sicherungsverwahrung auch als eine rein polizeirechtliche Maßnahme ansehen.[781]

bb) Erhöhung der Resozialisierungswirkung durch den Vorbehalt?

Weiter sind durch den Vorbehalt der Sicherungsverwahrung bzw. durch die Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung die Betroffenen bereits mit gravierenden Folgen verbunden: Durch den Vorbehalt sehen sich die Strafgefangenen einem erheblichen Druck ausgesetzt, an Therapieangeboten im Strafvollzug teilzunehmen.[782] Die durch äußeren Zwang erzielte scheinbare Bereitschaft, sich einer Therapie zu unterziehen, verspricht aber keine tatsächlichen therapeutischen Fortschritte.[783] Eine Person zur Erzielung von Kooperationsbereitschaft mit der psychischen Belastung des Vorbehalts zu belegen, ist ein unverhältnismäßiges Mittel.[784]

Zudem werde beobachtet, dass Personen, bei denen die Sicherungsverwahrung angeordnet ist, im Strafvollzug gegenüber den anderen Strafgefangenen hinsichtlich der Vollzugslockerungen benachteiligt werden.[785] Mit dem Vorbehalt der Sicherungsverwahrung schwebt deren Anordnung über den Betroffenen; damit dürfte auch die *Beurteilungsbasis* für den Sachverständigen durch verschiedene Faktoren *zu Ungunsten* des Betroffenen verengt werden.[786] So ist zu erwarten, dass durch den Vorbehalt der Sicherungsverwahrung von Vollzugslockerungen nur noch eingeschränkt Gebrauch gemacht wird, was die Chance der Betroffenen, vorzeitig aus dem Strafvollzug entlassen zu werden, vermindert und gleichzeitig mit der Gefahr verbunden ist, dass Vollverbüßer ohne hinreichende Entlassungsvorbereitung entlassen werden und deshalb neue Straftaten begehen.[787]

---

[781] Vgl. *Fischer*, § 66a Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 8 f.

[782] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 28 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 3; *Alex*, in: StV 2006, S. 107; *Hörnle*, in: StV 2006, S. 189; *Rasch/Konrad*, Forensische Psychiatrie, 2014, S. 294 f.

[783] *Horn*, in: FS für Leferenz, 1983, S. 485; *Streng*, in: StV 1987, S. 42.

[784] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 407; vgl. MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 29 f.

[785] Vgl. *Müller-Metz,* in: StV 2003, S. 50; *Boetticher*, in: NStZ 2005, S. 420.

[786] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 27; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 12; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 3; *Fischer*, § 66a Rn. 2a; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 4; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 636.

[787] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 89, 423 f; *Bartsch*, Sicherungsverwahrung, 2010, S. 115, 252 f.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 3; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 28 f.

Der Verurteilte dürfte also durch den Anwendungsvorbehalt in aller Regel gerade keine Chance erhalten, sich zu bewähren.[788] Damit könnte die Anordnung eines Vorbehalts nicht nur das Gesamtsystem für das Zusammenleben eines von dem Vorbehalt Betroffenen mit Nichtbetroffenen, sondern auch die Umsetzung der Resozialisierungsaufgabe beim Einzelnen erschweren.[789]

Eine Mitwirkung des Gefangenen an den Resozialisierungsmaßnahmen könnte durch die vor dem Ende des Strafvollzugs erfolgte Prüfung der Erforderlichkeit der Unterbringung nach dem § 67c Abs. 1 des deutschen StGB sowie dem § 83-5 des Entwurfes zum koreanischen StGB erreicht werden.

cc) Fazit

Aus diesen Gründen sind die angeführten Vorteile der Vorbehaltslösung bedenklich; eher liegen die Nachteile der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung klar zutage.

Zwar hat das *BVerfG* in einer neueren Entscheidung festgestellt, dass § 66a StGB – mit Ausnahme des seinerzeit noch bestehenden Verstoßes gegen das Abstandsgebot – mit der Verfassung vereinbar ist;[790] die vorbehaltene Anordnung der Sicherungsverwahrung ist auch mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 EMRK vereinbar.[791]

Die Kritik, die an der in § 66 StGB geregelten Sicherungsverwahrung geäußert wird, trifft freilich die vorbehaltene Sicherungsverwahrung in gleicher Weise.[792] Zudem ist zu berücksichtigen, dass wie bei der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung auch bei der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB vor dem Ende des Strafvollzugs die Gefährlichkeit der Person noch zu prüfen ist. Und damit scheint die Belastungssituation nach einem Vorbehalt der Sicherungsverwahrung, sich von derjenigen nach ihrer Anordnung (§ 66 StGB) nicht wesentlich zu unterschei-

---

[788] Vgl. dazu *Adams*, in: StV 2003, S. 53; *Fischer*, § 66a Rn. 9; LK-*Rissing-van Saan/Peglau,* § 66a Rn. 57; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 27.

[789] MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 29; SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 4; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 12.

[790] SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 5. Ausführlich zu den verfassungsrechtlichen Problemen z.B. *Finger*, Vorbehaltene und nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2008, S. 117 ff.; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 387 ff.; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 32 ff. Insbesondere ist die Vereinbarkeit der Norm mit dem Grundsatz in dubio pro reo umstritten, denn Zweifel an der Gefährlichkeit scheinen hier zu Lasten des Betroffenen zu gehen. Da der Grundsatz jedoch „zwar auf die Prognosegrundlagen, aber nicht auf die Prognose selbst anwendbar" ist, kommt kein Verstoß gegen den Grundsatz in Betracht (SSW-*Jehle*, § 66a Rn. 5; LK-*Rissing-van Saan/Peglau,* § 66a Rn. 15; MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 34; a.A. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 11; *Rzepka*, in: R&P 2003, S. 197; *Kinzig*, in: NJW 2004, S. 3206).

[791] Dazu ausführlich MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 36 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau,* § 66a Rn. 16; *Pieroth*, in: JZ 2002, S. 927; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 468; a.A. *Kinzig*, in: NJW 2002, S. 3207.

[792] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66a Rn. 3.

den.[793] Das gesamte Modell des § 66a StGB erscheint somit als überflüssig;[794] die Vorbehaltslösung ist mit dem ultima ratio - Charakter der Sicherungsverwahrung nicht zu vereinbaren.

b) Bedenken gegen die nachträgliche Sicherungsverwahrung

Die nachträgliche Sicherungsverwahrung im deutschen StGB war und ist vorerst die Antwort auf *Fragen hinsichtlich der folgenden Sicherheitslücken:*[795] Wie soll man mit Personen umgehen, die nach der Verbüßung ihrer schuldangemessenen Freiheitsstrafe als für die Allgemeinheit gefährlich angesehen werden? Und wie soll man mit Personen umgehen, die zum Schutz der Allgemeinheit in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht waren, aber nicht oder nicht mehr an einer psychischen Krankheit leiden und daher entlassen werden müssten, obwohl sie als weiterhin gefährlich angesehen werden?

Hierbei verschärfen sich allerdings die Prognoseprobleme hinsichtlich der Rückfallgefahr – wegen des Versuchs, aus dem Verhalten von Personen im Straf- und Maßregelvollzug auf ihr späteres Verhalten in Freiheit zu schließen.[796] Dem Vollzugsverhalten kommt generell kriminalprognostisch allenfalls eine eingeschränkte Bedeutung zu;[797] und zwar ist unklar, welches Vollzugsverhalten für die Gefährlichkeit der Betroffenen eine hinreichende Aussagekraft haben könnte.[798] Trotz dieser zweifelhaften *Aussagekraft* des *Vollzugsverhaltens* wird mit der Regelung des § 66b des deutschen StGB a.F. bzw. n.F. ermöglicht, (auch ohne zumindest Vorbehalt nach § 66a StGB) den Betroffenen vorbeugend und unbefristet die Freiheit zu entziehen;[799] so wird die Verhältnismäßigkeit zu Recht in Frage gestellt.[800]

Die Norm der nachträglichen Sicherungsverwahrung nach § 66b des deutschen StGB a.F. wurde wegen der zahlreichen kriminologischen sowie grund- und

---

[793] Vgl. NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66a Rn. 9; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 247.

[794] Auch vgl. MK-*Ullenbruch/Morgenstern*, § 66a Rn. 23 ff.

[795] BT-Drs. 15/2887, S. 1; 15/3346, S. 1 f.; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 1; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 5 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 1.

[796] MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 24.

[797] Vgl. bereits *Nedopil*, in: NStZ 2002, S. 349.

[798] Vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 24 und 52 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66b Rn. 21 ff.

[799] Vgl. MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 3; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66b Rn. 5.

[800] Etwa *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 49; *Jansing*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2004, S. 447; *Kinzig*, in: NJW 2004, S. 912; *ders.*, in: NStZ 2004, S. 660; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 426 ff.; *Höffler/Kaspar*, in: ZStW 2012, S. 97 ff.; SSW-*Jehle*, § 66b Rn. 8; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66b Rn. 157; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 29 ff.

menschenrechtlichen Bedenken aufgehoben.[801] Die verbleibende Regelung des § 66b StGB, die in problematischer Weise einerseits mit dem Grundgedanken des § 67a StGB, nach dem von einer anderen Maßregel nicht in die Sicherungsverwahrung überwiesen werden kann, andererseits mit bisheriger Dogmatik, dass Sicherungsverwahrung eine schuldhaft begangene Straftat voraussetzt, bricht,[802] sollte ebenfalls gestrichen werden.

II. Vollstreckung der Sicherungsverwahrung im deutschen StGB und im Entwurf zum koreanischen StGB 2011

1. Prognoseabhängigkeit der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung

In allen Stadien der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung, von der Anordnung bis hin zur Aussetzung und zur Erledigung, spielen die Gefährlichkeitsprognosen eine zentrale Rolle, da die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung immer durch eine negative Prognose legitimiert werden kann. Dabei soll aufgrund der Möglichkeit, dass die Gefährlichkeit des Täters entfällt, bei der Prüfung der aktuelle Zustand maßgeblich sein.[803] Ein Vollzug der Sicherungsverwahrung, der nicht auf eine aktuelle Vollstreckungsprognose gestützt ist, verletzt daher das Freiheitsgrundrecht des Untergebrachten.[804] Damit ist die permanente Überprüfungspflicht des Gerichts mit der Feststellung verknüpft, ob die getroffene Maßregel noch erforderlich ist, entsprechend also aufrechterhalten, abgeändert oder aufgehoben werden muss. Diese Gefährlichkeit, die die weitere Vollstreckung der Sicherungsverwahrung voraussetzt, stößt ebenfalls auf prognostische Probleme. Eine solche Überprüfung der Gefährlichkeit sollte voraussetzen, dass Vollzugslockerungen stattfinden, die über das Fortbestehen einer Rückfallgefahr unter realistischen Bedingungen Auskunft geben können.[805] Die Rückfallgefahr muss auch durch Expertengutachten und eine gerichtliche Anhörung untersucht und erwiesen sein.[806]

Diese Abhängigkeit von einer Gefährlichkeitsprognose zeigt sich bei den Vollstreckungsregelungen des deutschen StGB und auch im Entwurf zum koreanischen StGB.

Zunächst kann nach der Regelung des § 67c Abs. 1 des deutschen StGB sowie des entsprechenden § 83-5 des Entwurfs zum koreanischen StGB die Sicherungsverwahrung vor dem Ende des Vollzugs der Freiheitsstrafe durch die Prüfung der

[801] Vgl. dazu MK-*Ullenbruch/Drenkhahn*, § 66b Rn. 6 ff., 23 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66b Rn. 2 ff.; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66b Rn. 31 ff.
[802] Dazu dieser 2. Teil, Gliederungspunkt C. III.
[803] Auch *Becker*, Sicherungsverwahrung, 2009, S. 114.
[804] BVerfGE 70, 297, 316 f.; BVerfGE 109, 133, 162.
[805] Auch *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 379.
[806] Vgl. *Boetticher/Kröber/Müller-Isberner/Böhm/Müller-Metz/Wolf*, in: NStZ 2006, S. 539 f.; SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 54 f.

Erforderlichkeit der Unterbringung zur Bewährung ausgesetzt werden. Der Gesetzgeber hat mit diesen Regelungen die Hoffnung verbunden, dass in vielen Fällen auf die Vollstreckung der Maßregel als letztes Mittel der Kriminalpolitik verzichtet werden kann.[807]

Weiter muss nach der Regelung des § 67e Abs. 2 des deutschen StGB sowie des § 83-12 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB das Gericht jedes Jahr überprüfen, ob die grundlegenden Kriterien für die Unterbringung noch bestehen oder ob die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung auszusetzen ist. Die regelmäßige Überprüfung der Fortdauer der Maßregel soll nicht nur die Entwicklung des Untergebrachten einbeziehen, sondern auch die Auswirkungen einer möglichen Fehleinschätzung limitieren.

Infolge der Überprüfung kann der Betroffene gemäß § 67d Abs. 2 des deutschen StGB sowie § 83-12 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB vorläufig entlassen werden. Als Voraussetzungen der vorläufigen Entlassung bezeichnet aber der Entwurf, dass der Untergebrachte im Vollzug einen guten Unterbringungserfolg oder Therapieverlauf vorzuweisen hat. Es kommt allerdings nicht auf das Verhalten während der Unterbringung an, sondern auf das rechtmäßige Verhalten außerhalb des Maßregelvollzugs.[808] Deshalb sollte dieser prognostische Gesichtspunkt in die Vorschrift aufgenommen werden. Dies könnte z.B. die Regelung des § 67d Abs. 2 des deutschen StGB heranziehend wie folgt ausgedrückt werden: Das Gericht setzt die weitere Vollstreckung aus, wenn der Untergebrachte im Vollzug einen guten Unterbringungserfolg oder Therapieablauf gezeigt hat, sodass zu erwarten ist, dass der Untergebrachte künftig keine erheblichen Straftaten mehr begehen wird.[809]

Im Übrigen finden sich die Vorschriften zum Erlass bzw. zur Beendigung der weiteren Vollstreckung der Sicherungsverwahrung an verschiedenen Stellen. Nach § 83-8 des Entwurfs zum koreanischen StGB verliert die Anordnung der Sicherungsverwahrung mit erfolgreichem Ablauf der Aussetzungszeit ihre Gültigkeit; damit endet nach § 83-21 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB auch die Führungsaufsicht. Bei der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung wird die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung nach § 83-23 des Entwurfs zum koreanischen StGB nach Ablauf der Führungsaufsichtszeit erlassen. Gemäß § 67g Abs. 5 des deutschen StGB ist die Maßregel mit dem Ende der Führungsaufsicht erledigt, wenn die Aussetzung der Unterbringung nicht widerrufen wird. Wenn also die bei der Aussetzung bzw. bei der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung eingetretene Führungsaufsicht nach dem Ablauf beendet wird,

---

[807] BT-Drs. V/4094, 23 sowie *Justizministerium von Korea*, Begründung des Entwurfs zum koreanischen StGB 2011, 2011, S. 95.

[808] Vgl. SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 3 f.; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, § 67d Rn. 3 f.

[809] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 256.

wird gleichzeitig die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung erlassen bzw. als erledigt erklärt. Dagegen wird nach dem Entwurf zum koreanischen StGB allerdings der vorzeitige Erlass der Sicherungsverwahrung ermöglicht. Die entsprechenden Vorschriften sind jedoch nicht systematisch geordnet und zudem unvollständig, sie bedürfen deshalb der Ergänzung bzw. Ausfüllung:

Die Vollstreckung der bei der Aussetzung der Sicherungsverwahrung eingetretenen Führungsaufsicht kann gemäß § 83-22 des Entwurfs zum koreanischen StGB nach Ablauf von einem Jahr seit ihrem Beginn beendet werden, obwohl die Dauer der Führungsaufsicht entsprechend der Aussetzungszeit gemäß § 83-5 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB mindestens zwei Jahre beträgt (§ 83-21 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Dies kann sich für den Betroffenen grundsätzlich günstiger auswirken als die deutsche Regelung, nach der die Aufhebung der Führungsaufsicht frühestens nach Ablauf der gesetzlichen Mindestdauer (zwei Jahre) zulässig ist (§ 68e Abs. 2 S. 2 StGB). Diese vorzeitige Erlassmöglichkeit sollte deshalb auf alle Fälle der Führungsaufsicht ausgedehnt werden.[810] Allerdings sollte in § 83-22 des Entwurfs zum koreanischen StGB als Voraussetzung für einen vorzeitigen Erlass der Führungsaufsicht vorgesehen werden, dass eine Rückfallgefahr nicht mehr besteht.[811] Wenn die Führungsaufsicht durch den Erlass endet, sollte damit auch die Sicherungsverwahrung erledigt sein.

Weiter wird bezüglich der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung gemäß § 83-12 Abs. 5 des Entwurfs zum koreanischen StGB ein Erlass der weiteren Vollstreckung der Sicherungsverwahrung fakultativ ermöglicht. Der Vollstreckungserlass ist alle sechs Monate nach der vorläufigen Entlassung zu überprüfen (§ 83-12 Abs. 6 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Bei dem Erlass wird auch die gemäß § 83-19 Abs. 1 Nr. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB mit der vorläufigen Entlassung eingetretene Führungsaufsicht beendet (§ 83-24 Nr. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Nach diesen Regelungen muss der Erlass der Sicherungsverwahrung nicht nach dem Ablauf der Führungsaufsichtsfrist erfolgen; er wird schon zuvor ermöglicht. Dies würde dem Wesen der durch eine Rückfallgefahr begründeten Maßregel entsprechen. Dabei sollte allerdings als entscheidungserheblicher Gesichtspunkt geregelt werden, dass keine Rückfallgefahr mehr besteht.

2. Zur Problematik der unbestimmten Vollzugsdauer

Während bei der Unterbringung in der deutschen Sicherungsverwahrung keine Höchstfrist vorgesehen ist, hat der Entwurf zum koreanischen StGB die Maßre-

---

[810] Auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263.

[811] Ebenso *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263.

geln zeitlich befristet: Gemäß § 83-4 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB ist der Untergebrachte spätestens nach der Höchstfrist von sieben Jahren aus der Sicherungsverwahrung zu entlassen. Insofern ist der koreanische Vorschlag bestimmter als das deutsche Maßregelrecht. Die Höchstfrist von sieben Jahren ist – verglichen mit der früheren deutschen Befristung auf zehn Jahre[812] – sogar niedriger angesetzt. Infolge der unbestimmten Frist der Maßregel wird in Deutschland dagegen eine Unterbringung bis zum Lebensende ermöglicht.[813]

Allerdings könnte aufgrund des Zwecks der Maßregel (Schutz der Allgemeinheit vor dem gefährlichen Täter) oder wegen ihrer Zukunftsorientierung für die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (im Gegensatz zur Verhängung der Freiheitsstrafe) kein bestimmter Zeitraum erforderlich sein.[814] Das *BVerfG* hat gegen die zeitliche Unbestimmtheit der Vollzugsdauer der Sicherungsverwahrung nichts eingewandt: Die Gefährlichkeit entfalle nicht notwendigerweise nach einer bestimmten Zeit, deshalb sei der Gesetzgeber nicht gehalten, eine absolute zeitliche Obergrenze für die Sicherungsverwahrung festzulegen; der Gesetzgeber müsse allerdings durch regelmäßige Überprüfungen der Prognoseentscheidung in angemessener Zeit für die rechtzeitige Feststellung nachlassender Gefährlichkeit Sorge tragen.[815]

Die Gefährlichkeit von Sicherungsverwahrten, nach der sich die Dauer der Unterbringung bestimmt, wird aber – wie empirische Studien zeigen – erheblich überschätzt: Die einschlägige Rückfallrate von als gefährlich eingeschätzten Untergebrachten ist vergleichsweise niedrig; sie liegt nach verschiedenen Studien zwischen 5 und 20 %.[816] Umgekehrt ist der Prozentsatz der sog. false positives sehr hoch.[817] Infolge einer Überschätzung der Gefährlichkeit bleiben schließlich viele Untergebrachte unnötig lange interniert.

Weiter würde das Fehlen einer gesetzlichen Höchstfrist vor allem von den Betroffenen als sehr belastend empfunden werden, womit eine antitherapeutische und resozialisierungsfeindliche Wirkung verbunden wäre. Ein unweigerlich bevorstehendes Unterbringungsende würde die Vollzugsbehörde eher dazu zwingen, mit dem zu Entlassenden alle notwendigen Vorbereitungsschritte und therapeuti-

---

[812] Während früher für die erstmalige Unterbringung in der Sicherungsverwahrung eine absolute Höchstfrist von zehn Jahren vorgesehen war, besteht nunmehr auch bei der ersten Unterbringung in der Sicherungsverwahrung keine Höchstfrist für die Dauer des Maßregelvollzugs.

[813] *Bender*, Die nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2007, S. 17; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 16 und NK-*Pollähne*, § 67d Rn. 44; MK-*Veh*, § 67d Rn. 34; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 238; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 297.

[814] Vgl. SSW-*Jehle*, § 67d Rn. 2, 22; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67d Rn. 1; MK-*Veh*, § 67d Rn. 1; *Meier*, Strafrechtliche Sanktionen, 2009, S. 332.

[815] BVerfGE 109, 133, 189; vgl. auch schon: BVerfG NStZ-RR 1996, 122.

[816] Vgl. z.B. *J.L. Müller u.a.*, in: MschrKrim 2011, S. 253 ff.

[817] Vgl. *Harrendorf*, in: JR 2008, S. 6 ff.; *Alex*, Nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2010, S. 91 f.; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 14 f.

schen Bemühungen zu unternehmen, damit die Rückfallgefahr nach Entlassung möglichst gering ist.[818] Darüber hinaus wird die zeitliche Unbestimmtheit von strafrechtlichen Sanktionen als Verletzung der Rechtsstaatlichkeit angesehen.[819]

Aus diesen Gründen sollte bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung eine Höchstfrist des Vollzugs festgesetzt werden. So haben auch viele deutsche Autoren bereits verschiedene zeitliche Begrenzungsmöglichkeiten vorgeschlagen.[820] Zwar sollte auch auf die Nachteile einer solchen Befristung hingewiesen werden – vor allem, wenn eine Person nach Fristablauf weiterhin gefährlich ist. Dieses Problem sollte aber nicht durch eine unbestimmte Vollzugsdauer, sondern dadurch gelöst werden, dass eine therapeutische Ausrichtung des Strafvollzugs und der Vollzug einer auf Therapie gerichteten Maßregel für die Klientel der Sicherungsverwahrung mit anschließenden ambulanten Nachsorgeangeboten kombiniert werden.

3. Nichteinbeziehung in das vikariierende System

Aus grundsätzlichen spezialpräventiven Gründen sind die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) und in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) sowie die Therapieunterbringung (§ 83-9 des Entwurfs zum koreanischen StGB) regelmäßig vor der Strafe zu vollstrecken (§ 67 Abs. 1 StGB und § 83-16 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Dann wird die vorweg vollzogene Unterbringungszeit auf die Strafe angerechnet (§ 67 Abs. 4 StGB und § 83-16 Abs. 5 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Dies ist der Hauptanwendungsfall des sog. Vikariierens, des stellvertretenden Austausches strafrechtlicher Sanktionen, das den Zweck verfolgt, die doppelte Übelzufügung, die der kumulative Vollzug von Freiheitsstrafe und freiheitsentziehender Maßregel für den Betroffenen bedeutet, möglichst weitgehend zu verhindern.[821] Die deutsche und die koreanische Sicherungsverwahrung werden dagegen nach der Strafe vollzogen (§ 67 Abs. 1 StGB und § 83-16 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB). Weder in

---

[818] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 250.

[819] Vgl. *Kaiser*, Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990, S. 36 m.w.N.

[820] Etwa *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 595 plädiert im Fall der Erstanordnung für eine Höchstfrist von 5 Jahren; ähnlich *Kern*, Brauchen wir die Sicherungsverwahrung?, 1997, S. 184: „etwa 5 bis 6 Jahre". Grundsätzlich für eine zeitliche Beschränkung der Sicherungsverwahrung: NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 50: „5 Jahre". Für eine Orientierung der Höchstdauer der Sicherungsverwahrung an den verwirklichten Tatbeständen: *Blau*, in: FS für Jescheck, 1985, S. 1025; *Eickhoff*, in: NStZ 1987, S. 66; *Dessecker*, in: Jehle (Hrsg.), Täterbehandlung und neue Sanktionsformen, 2000, S. 186.

[821] SSW-*Jehle*, § 67 Rn. 2; MK-*Maier*, § 67 Rn. 4, 7; LK-*Schöch*, § 67 Rn. 5 f.; NK-*Pollähne*, § 67 Rn. 2; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 67 Rn. 1, 4.

Deutschland noch in Korea gilt also das Prinzip des Vikariierens für die Sicherungsverwahrung.

Die Kumulation von Strafe und Maßregel stellt aber faktisch eine „Verlängerung der Strafe" dar, da die Sicherungsverwahrung auch heute als sichernde Maßregel angesehen wird und die im Interesse einer wirksamen Resozialisierung vorgenommene Schonung der Sicherungsverwahrten der Allgemeinheit nicht vermittelbar zu sein scheint.[822] Die Nichteinbeziehung der Sicherungsverwahrung in das vikariierende System scheint damit eine Strafschärfung wegen des Rückfalls durch die Verhängung der Sicherungsverwahrung zu ersetzen.

Außerdem habe der nachträgliche Vollzug der Sicherungsverwahrung in der Strafvollzugspraxis zur Folge, dass die Untergebrachten im Vollzug der Freiheitsstrafe oftmals keine gezielten therapeutischen Angebote erhalten, da das therapeutische Personal davon ausgeht, dass bei einem noch langjährigen Vollzug der Sicherungsverwahrung ausreichend Zeit für therapeutische Angebote verbleibe.[823]

Es wäre mithin gerechtfertigt, dass bei der Sicherungsverwahrung ebenso wie bei anderen freiheitsentziehenden Maßregeln grundsätzlich das vikariierende System anzuwenden ist. Zudem sollten jedenfalls die Unterbringungsbedingungen weiter verbessert werden. Denn eine auch durch Sicherheitsbelange nicht gerechtfertigte Verlängerung des Strafübels ist mit der limitierenden Funktion des Schuldprinzips nicht zu vereinbaren und stellt gleichzeitig einen Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip dar.[824] Der Vorwegvollzug der Sicherungsverwahrung würde im Grunde auf eine vergleichbare Situation hinauslaufen, wie sie mit der Sozialtherapie als selbstständige Maßregel gemäß § 65 a.F. StGB angestrebt worden war.[825] Die Nähe zur Sozialtherapie dürfte sich natürlich nicht in einer bloßen „Umbenennung" in „Sozialtherapie" erschöpfen; vielmehr müsste der Vorwegvollzug auch wirklich als Chance des Resozialisierungsvollzugs im Sinne einer „echten Sozialtherapie" mit allen Risiken (bspw.: Entweichungsgefahr bei Lockerungen) genutzt werden.

Darüber hinaus eröffnet das deutsche StGB die Möglichkeit, einen Untergebrachten aus der ihm gegenüber angeordneten Unterbringung (sei es im psychiatrischen Krankenhaus, in der Entziehungsanstalt oder in der Sicherungsverwahrung) nachträglich in den Vollzug einer anderen Maßregel zu überweisen, wenn seine Resozialisierung dadurch besser gefördert werden kann (§ 67a StGB).[826] Dies

---

[822] Vgl. *Köhler*, in: FS für Jakobs, 2007, S. 292 f.; *Bartsch*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 292 ff.

[823] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 317.

[824] Vgl. NK-*Pollähne*, Vor § 67 Rn. 37.

[825] Auf die Sozialtherapie wird im 3. Teil Gliederungspunkt F. („Alternativen") eingegangen.

[826] Vgl. dazu SSW-*Jehle*, § 67a Rn. 1 ff.; LK-*Rissing-van Saan*/*Peglau*, § 67a Rn. 1 ff.; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, § 67 Rn. 1 ff.

ist ein weiterer Anwendungsfall des Vikariierungsprinzips.[827] Eine solche Regelung könnte auch in das koreanische Strafrecht zur besseren Förderung der Resozialisierung eingeführt werden.

4. Entscheidungskompetenz

Während der Entwurf zum koreanischen StGB auf der einen Seite schärfere rechtsstaatliche Grenzen kennt, fällt auf der anderen Seite ins Gewicht, dass die Vollstreckungsmodalitäten und -entscheidungen von der Verwaltungsbehörde bestimmt werden. Demgegenüber hat der deutsche Gesetzgeber ein striktes System gerichtlicher Kontrolle etabliert, das alle wesentlichen vollstreckungsrechtlichen Modalitäten und Entscheidungen (d.h. die Anordnung einer Maßregel, die Entscheidungen über eine nachträgliche Änderung und die Aussetzung sowie die Beendigung der Maßregel) dem Strafvollstreckungsgericht überweist.

Es ist offensichtlich verfassungswidrig, die Entscheidung über die Fortdauer der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung der Verwaltung zu überlassen.[828] Es verletzt nämlich zum einen die Justizgrundrechte der Verwahrten, d.h. das verfassungsrechtlich garantierte Grundrecht aus Art. 27 Abs. 1 der koreanischen Verfassung, wonach jeder Bürger das Recht auf eine richterliche Entscheidung hat. Für die Gewährleistung der Prozessgrundrechte des Verurteilten ist also sowohl für die Anordnung der Maßregel als auch für die nachträglichen Entscheidungen ein strafrichterliches Verfahren erforderlich. Und die Entscheidungsbefugnis der Verwaltungsbehörde verstößt zum anderen gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung: Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer strafrechtlichen Sanktion hat nur der Richter zu entscheiden (Art. 101, 103 i.V.m. Art. 12 Abs. 1 der koreanischen Verfassung).[829]

Aus diesen Gründen soll die Befugnis der Entscheidung über die Aussetzung der freiheitsentziehenden Maßregel, deren vorläufige Entlassung, sowie über den Erlass bzw. die Beendigung dem Gericht, nicht der Verwaltungsbehörde zustehen. Dazu erscheint es notwendig, ein Vollstreckungsgericht zu schaffen und diesem Gericht im koreanischen StGB die wesentlichen Entscheidungen im Vollstreckungsverfahren zuzuweisen; die deutsche Strafvollstreckungskammer könnte als ein Vorbild für einen solchen Gedanken in Erwägung gezogen werden.[830]

[827] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 245; NK-*Pollähne*, Vor § 67 Rn. 35 und § 67a Rn. 9; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 67a Rn. 2.

[828] Zur Problematik der Maßregelanordnung sowie -aussetzung durch die vollziehende Gewalt ausführlich *Bae*, in: „Seonggok“ Aufsatzsammlung, 1987, S. 757 ff.; *Song*, Grundlage des Maßregelrechts, 1999, S. 163.

[829] *Bae,* Strafrecht AT, 2014, S. 880 f.

[830] *Jung*, in: Studie über das Strafrecht (Nr. 22), The Korean Criminal Law Association, 2004, S. 397 ff.; *Song*, Grundlage des Maßregelrechts, 1999, S. 164.

III. Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

Die normative Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung ist in Deutschland in den Regelungen des § 66c StGB und der Landes-Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetze vorgesehen; dagegen bestehen keine normativen Regelungen im Entwurf zum koreanischen StGB.

1. Rechtfertigung des Eingriffs in das Recht auf Freiheit

Die Bedenken gegen die grundsätzliche Zulässigkeit der Sicherungsverwahrung, insbesondere ein Verstoß gegen die Menschenwürde, ist bereits mehrfach geltend gemacht worden.[831] Der Schutzbereich der Menschenwürde wird in der rechtswissenschaftlichen Diskussion regelmäßig über die aus dem *Kantischen* Instrumentalisierungsverbot entwickelte Objektformel definiert: Eine Verletzung der Menschenwürde liegt danach vor, wenn der Mensch zum bloßen Objekt staatlichen Handelns gemacht wird.[832] Aus der Würde des Menschen wird ein unbedingtes Anerkennungs- und Achtungsgebot wie etwa in Art. 1 Abs. 1 des deutschen Grundgesetzes und in Art. 10 S. 1 der koreanischen Verfassung gefolgert.[833]

Durch das grundgesetzliche Gebot der Achtung der Menschenwürde wird es der Gesellschaft aber nicht verwehrt, sich gegen gefährliche Straftäter durch Freiheitsentziehung zu sichern.[834] Denn das Grundgesetz hat die Spannung zwischen Individuum und Gemeinschaft im Sinne der Gemeinschaftsbezogenheit und Gemeinschaftsgebundenheit der Person entschieden; vor diesem Menschenbild ist die Sicherungsverwahrung auch als Präventivmaßnahme zum Schutz der Allgemeinheit mit dem Grundgesetz vereinbar.[835] Die verfassungsrechtlich notwendige

---

[831] Vgl. Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 4; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 7; LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 21 ff.; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 34 f.; *Weichert*, in: StV 1989, S. 265 ff.; *Frisch*, in: ZStW 1990, S. 343 ff.; *Kern*, Brauchen wir die Sicherungsverwahrung, 1997; *Weber/Reindl*, in: NK 2001, S. 16 ff.; *Krahl*, in: KritV 2009, S. 310 f.

[832] *Kant*, Metaphysik der Sitten, Akademie Ausgabe Bd. 6, 1968, S. 331; daran anknüpfend z.B. BVerfGE 50, 160, 175; BVerfGE 87, 209, 228; *Mayer*, Strafrecht AT, 1953, S. 380.

[833] Vgl. hierzu auch *Naucke/Harzer*, Rechtsphilosophische Grundbegriffe, 2005, S. 146 f.; *Starck*, GG, Art. 1 Abs. 1 Rn. 17; in Korea: vgl. *Kwon*, Verfassungsrechtswissenschaft, 2010, S. 375 ff; *C.S. Kim*, Verfassungsrechtswissenschaft, 2013, S. 510 ff.

[834] Vgl. SSW-*Kaspar*, Vor §§ 61 ff. Rn. 3.

[835] BVerfGE 109, 133, 151; *Bruns*, in: ZStW 1959, S. 211; *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 34 ff.; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 41 und LK-*Rissing-van Saan/Peglau*, § 66 Rn. 1 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 4 und § 66 Rn. 4; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 2 und MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 7, 34.

Ergänzung der Sicherungsverwahrung könnte dabei in einem sinnvollen Behandlungsvollzug gefunden werden.[836]

Die Sicherheit der Allgemeinheit und Kontrollen verstehen sich im Maßregelvollzug von selbst; eine Überbetonung der Sicherungsaufgabe führt aber dazu, dass der untergebrachten Person keine Perspektive auf ein Leben in Freiheit geboten wird.[837] Die schlichte Verwahrung der Person ohne inhaltliche Vorstellung von einer Hilfe zu einer besseren Zukunft stellt einen Verstoß gegen die Menschenwürde dar.[838] Zudem muss dem Untergebrachten selbstverständlich eine reelle Chance auf Wiedergewinnung der Freiheit eingeräumt werden.[839] „Zuwendung, Beschäftigung, Kommunikation, Hilfe, Ausbildung" sind Angebote eines resozialisierenden Vollzugs, die nicht mit der Verfassung und einem rechtsstaatlichen Strafrecht in Konflikt geraten.[840] Sowohl der Vollzug der Sicherungsverwahrung, als auch der Vollzug einer der Sicherungsverwahrung vorausgehenden Freiheitsstrafe müssen als Resozialisierungsvollzug ausgestaltet sein; damit lässt sich der Eingriff in das Recht auf Freiheit rechtfertigen.

2. Besondere Anforderungen an die Ausgestaltung des Vollzugs

Zwar betont das *BVerfG* die Erforderlichkeit der Wahrung des Abstandsgebotes zwischen dem Vollzug der Sicherungsverwahrung und dem Strafvollzug, da mit der Sicherungsverwahrung dem mutmaßlich gefährlichen Menschen im Anschluss an eine Strafe eine Art Sonderopfer im Gemeinschaftsinteresse auferlegt wird.[841] Allerdings bleiben gewisse Zweifel, ob der Vollzug in der Praxis den gestellten Resozialisierungsanforderungen genügen kann und ob es gelingt, die vom *BVerfG* aufgestellten Anforderungen wirklich sicherzustellen, sodass „ein Abstand zwischen dem allgemeinen Strafvollzug und dem Vollzug der Sicherungsverwahrung gewahrt bleibt, der den allein spezialpräventiven Charakter der Maßregel sowohl dem Verwahrten als auch für die Allgemeinheit deutlich macht" und zu einer „Besserstellung" des Verwahrten gegenüber Strafgefangenen führt.[842] Denn einerseits würde es die Unterscheidung zwischen der Strafe und der Sicherungsverwahrung in der Praxis erschweren, dass die Sicherungsverwahrung eine Verurteilung

---

[836] Vgl. BVerfGE 109, 133, 151; LK-*Schöch*, Vor §§ 61 Rn. 42 f.; Sch/Sch-*Stree*/*Kinzig*, Vor §§ 61 ff. Rn. 5 und § 66 Rn. 2; MK-*van Gemmeren*, § 61 Rn. 2 sowie MK-*Ullenbruch*/*Drenkhahn*/*Morgenstern*, § 66 Rn. 7.
[837] *Tondorf*, in: FS für Hamm, 2008, S. 788.
[838] BVerfGE 45, 187, 229; BVerfGE 109, 133, 150; *Hassemer*, Strafrecht: sein Selbstverständnis, seine Welt, 2008, S. 68.
[839] Auch *Kalf*, in: Barton (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 210; MK-*Ullenbruch*/*Drenkhahn*/*Morgenstern*, § 66 Rn. 7.
[840] *Hassemer*, Strafrecht: sein Selbstverständnis, seine Welt, 2008, S. 73.
[841] Dazu 2. Teil, Gliederungspunkt C. V. 1.
[842] Auch vgl. *Kunz*, in: FS für Eser, 2005, S. 1386 f.; *Bartsch*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 293 ff.

zu einer Freiheitsstrafe voraussetzt und damit von der vollen Schuldfähigkeit der Sicherungsverwahrten ausgeht; andererseits soll das vom *BVerfG* geforderte freiheitsorientierte und therapiegerichtete Gesamtkonzept für die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung auch für den Strafvollzug gelten[843].

§ 66c des deutschen StGB stellt für die Länder verbindliche bundesgesetzliche Mindestanforderungen an die Ausgestaltung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zur vom *BVerfG* geforderten Einhaltung des Abstandsgebotes auf; die Vorschrift bestimmt u.a., dass Sicherungsverwahrte und Gefangene mit angeordneter oder vorbehaltener Sicherungsverwahrung in besonderer Weise zu betreuen sind und ihnen die bestmögliche auch individuelle Behandlung anzubieten ist.[844] Die Länder haben mit einzelnen Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetzen Vorgaben des *BVerfG* umgesetzt und den Vollzug der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung im Rahmen der wesentlichen Leitlinien des Bundes neu geregelt.[845]

Um die faktische Weiterbestrafung der Sicherungsverwahrung zu verhindern, sollten auch in Korea folgende Aspekte angedacht werden: Zunächst sollte eine Einführung der Sicherungsverwahrung durch ein Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz begleitet werden. Bloße Verweise auf Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes werden dem Ausnahmecharakter und der Andersartigkeit der Sicherungsverwahrung nicht gerecht. Die aus dem Urteil des *BVerfG* des Jahres 2011 entwickelten Vorgaben bzw. Gestaltungsprinzipien für den Vollzug der Sicherungsverwahrung und die Regelungen der Landes-Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetze wären für die Gesetzgebung hinsichtlich des Vollzugs der koreanischen Sicherungsverwahrung in Betracht zu ziehen. Zudem sollen die Sicherungsverwahrungseinrichtungen geschaffen werden.[846] Darüber hinaus sollte vor allem betont werden, dass – wie in § 66c Abs. 2 des deutschen StGB vorgesehen – die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung oder deren Anordnung möglichst zu vermeiden ist. Dazu sind bereits im Strafvollzug hinreichende Resozialisierungsbemühungen (etwa Therapie, Ausbildung, soziales Training, Schuldenregulierung, vollzugsöffnende Maßnahmen und Sozialtherapie) unter Beteiligung des Vollzugs- bzw. Fachpersonals und auch durch psychologische oder psychiatrische Gutachten zu unternehmen.[847]

---

[843] Zur Begründung dieses Gleichlaufs auf Vollzugsebene *Höffler/Kaspar*, in: ZStW 2012, S. 97 ff.

[844] Dazu 2. Teil, Gliederungspunkt C. V. 2.

[845] Dazu dieser 2. Teil, Gliederungspunkt C. V. 3.

[846] Vgl. *Bartsch*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 303; *Kreuzer*, in: Goldenstein (Hrsg.), Sicherungsverwahrung, 2010, S. 196.

[847] Vgl. *Höffler/Kaspar*, in: ZStW 2012, S. 129 f.

3. Teil: Mögliche Alternativen zur Sicherungsverwahrung

Die Sicherungsverwahrung ist erheblichen verfassungsrechtlichen und rechtspolitischen Bedenken ausgesetzt, historisch scheint sie in erster Linie eine sichernde Unterbringung ohne intensive resozialisierende Hilfen und ohne hinreichende Vollzugslockerungen zu sein. Bei der Sicherungsverwahrung sollte allerdings ein besonderes Gewicht auf eine weitere Humanisierung der verfassungsrechtlich bedenklichen Situation der Betroffenen als Sonderopfer gelegt werden. Dies basiert auf dem bereits oben dargestellten Aufopferungsgedanken[848] als Rechtfertigung der Maßregel. Hierbei sollen freilich auch die berechtigten Sicherheitsbelange der Allgemeinheit in die Überlegungen einbezogen werden. Wenn diese Interessen – Freiheit und Sicherheit – in einem Spannungsverhältnis stehen, gilt es, beiden Belangen im Rahmen einer Güterabwägung auf möglichst optimale Weise Rechnung zu tragen – es soll ein Zustand „praktischer Konkordanz" geschaffen werden[849]. Dies könnte dadurch geschehen, dass man die beiden Belange angemessen beschränkt oder nach grundsätzlichen Alternativen zur Sicherungsverwahrung sucht. Zudem wird die Sicherungsverwahrung gemeinhin als eine der „letzten

[848] 1. Teil Gliederungspunkt B. II. 6.
[849] *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 1999, Rn. 72 f.; 317 ff.

Notmaßnahmen der Kriminalpolitik“[850] bezeichnet; sie soll also dem Schutz der Allgemeinheit vor sog. gefährlichen Straftätern, die mit den sonstigen Mitteln des Strafrechts nicht zu erreichen sind, dienen.[851] Aus diesen Gründen sind Alternativen zur Unterbringung in der Sicherungsverwahrung aufzuzeigen und zu diskutieren. Eine einfache Lösung ist allerdings in diesem Zusammenhang nicht in Sicht.

Im Folgenden sollen daher abschließend einige Überlegungen zum Umgang mit sog. gefährlichen Tätern (bei denen weitere erhebliche Straftaten gegen Leib, Leben und die sexuelle Selbstbestimmung prognostiziert werden) angestellt werden. Dabei wird auch darauf eingegangen, ob diese eine Alternative zur Sicherungsverwahrung sein können. In dieser Hinsicht werden insbesondere rückfallverhütende Maßnahmen gegen Straftäter in Korea (z.B. die Veröffentlichung von Täterdaten im Internet, die chemische Kastration und das Anlegen der elektronischen Fußfessel), aber auch die deutschen Institute der Führungsaufsicht und der Sozialtherapie skizziert. Allerdings handelt es sich nicht um eine umfassende rechtliche Analyse; vielmehr werden diese Maßnahmen unter dem Gesichtspunkt kritisch betrachtet, ob sie geeignet sind, die Gefährlichkeit der Betroffenen zu verringern bzw. deren soziale Integration zu fördern.

A. Sicherungsstrafe

Das geltende Strafrecht in Deutschland und Korea reagiert auf den Rückfall von vollverantwortlichen Straftätern im Wesentlichen auf zwei unterschiedliche Weisen: zum einen durch Strafe (die auch Elemente der Strafschärfung bei einem Rückfall und der Sicherung gefährlicher Straftäter mit umfasst); zum anderen durch Maßregeln der Besserung und Sicherung als zweite Spur strafrechtlicher Reaktionen neben den schuldabhängigen Strafen.

In Deutschland hat sich zu Recht ein zweispuriges System durchgesetzt. Im geltenden koreanischen StGB, das ja partiell durch den oben behandelten Entwurf ersetzt werden soll, ist dagegen eine Strafschärfung bei Rückfall geregelt (§ 35). Zudem wurde im Jahre 2010 das Höchstmaß der zeitigen Freiheitsstrafe gemäß § 42 des koreanischen StGB auf die extreme Dauer von bis zu 50 Jahren angehoben. Dies bedeutet in letzter Konsequenz ein lebenslanges Wegsperren und entspricht dem Modell einer Sicherungsstrafe. Weiter ist nach § 305-2 des koreanischen StGB die qualifizierte Strafe gegen Gewohnheitsverbrecher der Sexualdelikte (Abschnitt Vergewaltigung und sexuelle Nötigung, §§ 297-300, 302, 303, 305 des koreanischen StGB) vorgesehen. Die im Jahr 2005 abgeschaffte Sicherungs-

[850] BGHSt 30, 220, 222 = NStZ 1982, 44, 45; BT-Drs. IV/4094, S. 19.

[851] BGHSt 30, 320; SSW-*Jehle*, § 66 Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 66 Rn. 2; NK-*Böllinger/Dessecker*, § 66 Rn. 34; MK-*Ullenbruch/Drenkhahn/Morgenstern*, § 66 Rn. 4; LK-*Rissing-van Sann/Peglau*, § 66 Rn. 3; SK-*Sinn*, § 66 Rn. 3; *Kühl*, § 66 Rn. 1.

verwahrung scheint folglich durch eine – präventive Belange berücksichtigende – Schutz- bzw. Sicherungsstrafe ersetzt worden zu sein.

Durch die Verhängung der zeitigen Freiheitsstrafe wird dem Verurteilten ein Enddatum genannt und damit eine zeitliche Perspektive gegeben. Deshalb könnte es vertreten werden, dass die „Verhängung einer gegebenenfalls etwas längeren Freiheitsstrafe" rechtsstaatlich erträglicher ist als die Anordnung der zeitlich unbestimmten Sicherungsverwahrung.[852] Die Strafschärfung bei Rückfall- bzw. Gewohnheitstätern hat allerdings weder eine präventive Wirkung, noch ist sie mit dem Schuldprinzip vereinbar.[853] Allein die tatschuldangemessene Strafe kann eine gerechte Reaktion auf strafwürdiges Unrecht sein. Wenn das Tatschuldprinzip preisgegeben wird, würde einer kriminalpolitisch motivierten Willkür Tür und Tor geöffnet.[854]

Unter dem präventiven Blickwinkel wären entweder unbestimmte Strafen oder die Erhöhung der Strafen erforderlich. Die präventiv aufgeladene Strafe degradiert aber den Täter zum bloßen Objekt der Verbrechensbekämpfung und ist aus diesem Grund mit der Menschenwürde des Verurteilten nicht zu vereinbaren; letztlich bedeutet sie für die Betroffenen keine Verbesserung, sondern eine Verschlechterung.[855]

Aus diesen Gründen kann eine Umwandlung der Sicherungsverwahrung in eine Sicherungsstrafe als Alternative zum Umgang mit gefährlichen Rückfalltätern nicht überzeugen.

B. Unterbringung in der Therapieverwahrung

Im Hinblick auf Sexualstraftäter, die in der deutschen Sicherungsverwahrung eine bedeutsame Gruppe darstellen, gibt es in Korea im „Therapieverwahrungsgesetz" eine besondere Regelung, welche die Sicherungsverwahrung ersetzen könnte:

Das Therapieverwahrungsgesetz wurde als Alternativgesetz zu dem im Jahr 2005 abgeschafften Sozialschutzgesetzes eingeführt. Das Gesetz bezweckt die Rückfallverhinderung und die Resozialisierung durch eine entsprechende Erziehung, Besserung sowie Therapie für die Täter, die eine rechtswidrige Tat im Zustand der Schuldunfähigkeit bzw. der verminderten Schuldfähigkeit, der Alkohol- bzw. Drogenabhängigkeit oder der psychosexualen Störung begangen haben (§ 1). Das Gericht ordnet gemäß § 2 Therapieverwahrungsgesetz die Unterbringung in der Therapieanstalt an, wenn eine Therapie erforderlich ist, eine Rückfallgefahr

---

[852] Vgl. *Kinzig*, Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand, 1996, S. 599.
[853] Zur Kritik an der Rückfallvorschrift vgl. oben 2. Teil Gliederungspunkt B. II. 2.
[854] *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 484.
[855] Vgl. *Kunz,* in: Barton (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!", 2006, S. 84 f.; *Streng*, in: FS für Lampe, 2003, S. 623.

begründet ist und der Täter eine Straftat begeht, die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist und er wegen einer seelischen Störung nicht bestraft wird oder eine Strafmilderung erhält (Nr. 1), die Straftat in Verbindung mit seinem Drogen- oder Alkoholmissbrauch begangen hat (Nr. 2), oder eine psychosexuelle Störung aufweist und eine Katalogtat (Sexualdelikt) begangen hat (Nr. 3).

Die Formen der Therapieverwahrung bei Personen mit seelischen Störungen oder mit Drogenmissbrauch sind also mit der deutschen Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt vergleichbar. Eine Besonderheit enthält das Therapieverwahrungsgesetz mit der Therapieverwahrung psychosexuell gestörter Täter; diese scheint als Alternative zu der aufgehobenen Sicherungsverwahrung eingesetzt zu werden. Die psychosexuelle Störung ist jedoch schwer abzugrenzen von Persönlichkeitsstörungen, die im Hinblick auf eine verminderte Schuldfähigkeit relevant sind, und auch von Mehrfachtätern, die mit Sexualstraftaten aufgefallen sind und für die nach dem Entwurf des koreanischen StGB die Sicherungsverwahrung greifen kann.[856]

Eine allgemein anerkannte Definition der psychischen Krankheit gibt es zwar nicht, für die Auslegung des Begriffs der psychischen Krankheit gilt aber (wie auch für den Begriff der psychischen Störung), dass wegen der hohen verfassungsrechtlichen Bedeutung der Freiheit der Person und des Verhältnismäßigkeitsprinzips eine enge Auslegung geboten ist.[857]

Die psychische bzw. seelische Störung umfasst nach Erkenntnissen der modernen Psychiatrie, die sich in den internationalen Diagnoseklassifikationssystemen (ICD-10 und DSM-IV) ausdrücken, nicht nur die klassischen Psychosen und pathologischen Hirnveränderungen (d.h. psychiatrisch definierte, somatisch begründete oder von einer vermuteten somatischen Ursache ausgelöste Krankheiten), sondern auch spezifische Störungen der Persönlichkeit, des Verhaltens, der Sexualpräferenz und der Impuls- und Triebkontrolle; insbesondere auch die dissoziale Persönlichkeitsstörung und verschiedene Störungen der Sexualpräferenz, etwa die Pädophilie und die Perversion (z.B. Sadomasochismus).[858] Danach können psychosexuelle Störungen unter den Begriff der seelischen bzw. psychischen Störungen fallen.

Was die Rechtsfolgen betrifft, werden die psychosexuell gestörten Täter den Tätern mit seelischen Störungen gleichgestellt: Es sind keine früheren Straftaten erforderlich und die Höchstfrist der Unterbringung beträgt 15 Jahre (§ 16 Abs. 2 Therapieverwahrungsgesetz). Wenn die Therapieverwahrung und die Strafe gleichzeitig verhängt werden, wird die Maßregel vor der Strafe vollzogen und die

[856] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263.
[857] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 492 f.
[858] Vgl. *Nedopil/Müller*, Forensische Psychiatrie, 2012, S. 126 ff.

Zeit in der Therapieverwahrung wird auf die Strafe angerechnet (§ 18 Therapieverwahrungsgesetz). Diese Gleichstellung ist nur gerechtfertigt, wenn es sich um eine schwere Störung handelt, die zwar nicht ganz den Grad einer verminderten Schuldfähigkeit erreicht, aber die Gefahr weiterer einschlägiger Straftaten begründet.

Bei Tätern mit psychosexueller Störung sind die formalen Voraussetzungen erheblich abgesenkt und keinerlei Vorstrafen erforderlich; d.h. das Gesetz verzichtet auf formale Indizien der Gefährlichkeit. Deshalb geht die Therapieverwahrung für Täter mit psychosexueller Störung weit über eine bloße Ersetzung der Sicherungsverwahrung hinaus. Jedenfalls empfiehlt es sich, die Therapieverwahrung auf schwere und dauerhafte psychosexuelle Störungen einzugrenzen.[859] Wenn diese Eingrenzung nicht gelingen sollte, wäre es besser, auf die dritte Fallgruppe zu verzichten.

Die Therapieverwahrten müssen gemäß § 19 Therapieverwahrungsgesetz in verschiedenen Abteilungen – für psychisch Kranke, Drogen- und Alkoholabhängige und für Sexualstraftäter mit psychosexueller Störung – getrennt untergebracht werden. Der Vollzug sollte differenziert werden, um den Untergebrachten eine erfolgreiche Behandlung zu gewähren. Je differenzierter der Vollzug ist, desto mehr können sich die Rehabilitationsmöglichkeiten und Sozialisationsangebote am einzelnen Insassen orientieren.[860] Daher sind folgende zwei Aspekte als besonders wichtig hervorzuheben: Zum einen müssen klare Maßstäbe definiert werden, unter welchen Voraussetzungen und Kriterien eine Behandlung in einer Therapieanstalt erforderlich ist; zum anderen ist die Einrichtung und die Realität des Vollzugs von großer Bedeutung.

Bereits der weite Anwendungsbereich und die unklaren Unterbringungsvoraussetzungen lassen die koreanische Lösung der Therapieverwahrung von sexuell gestörten Tätern nicht als Alternativmodell zur Sicherungsverwahrung erscheinen. Eine Übernahme in die deutsche Rechtsordnung erschiene nicht empfehlenswert.

C. Veröffentlichung der Täterdaten im Internet

In Korea kann bei sog. gefährlichen Sexualstraftätern die Veröffentlichung von persönlichen Informationen angeordnet werden. Diese Maßnahme ist im „Gesetz über den Sexualschutz von Kindern bzw. Jugendlichen" (Jugendsexualschutzgesetz) und im „Sondergesetz über die Bestrafung der Sexualstraftaten" (Sexualdeliktsondergesetz) vorgesehen. Nach diesen Gesetzen müssen sich die Sexualstraftäter nicht nur bei den Behörden registrieren lassen, sondern ihre Informationen

[859] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 254, 265.

[860] *Jeon*, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 20), 2005, S. 562.

werden auch im Internet und mit der Post an einen bestimmten Personenkreis weitergegeben.

Zunächst soll die Registrierung von Täterdaten behandelt werden. Gemäß § 42 Abs. 1 Sexualdeliktsondergesetz werden die persönlichen Informationen von Tätern registriert, die wegen der folgenden Sexualstraftaten verurteilt wurden: Aus dem Abschnitt der Vergewaltigung und sexuellen Nötigung des besonderen Teils im koreanischen StGB die Vergewaltigung (§ 297 kStGB), sexuelle Nötigung (§ 298 kStGB) sowie die sexuelle Nötigung und Vergewaltigung mit Körperverletzung (§ 301 kStGB) bzw. mit Todesfolge (§ 301-2 kStGB); sexueller Missbrauch von Widerstandsunfähigen (§ 299 kStGB) und von Minderjährigen (§ 302 kStGB), von Schutzbefohlenen (§ 303 Abs. 1 kStGB) und Gefangenen (§ 303 Abs. 2 kStGB); Raubvergewaltigung (§ 339 kStGB)[861]; darüber hinaus werden auch ähnliche Straftaten erfasst, die nach dem Sexualdeliktsondergesetz oder nach anderen Gesetzen qualifiziert bestraft werden.

Die Sexualstraftäter, die registriert werden, müssen dem Direktor der örtlichen Polizei (oder bei der Unterbringung in einer Therapieanstalt deren Direktor) innerhalb von 30 Tagen nach der Verurteilung die folgenden persönlichen Informationen vorlegen: Name, Einwohnereintragungsnummer, Adresse, Beruf sowie Arbeitsadresse, Körpergröße und Gewicht, Registrierungsnummer des eigenen Autos sowie ein Foto (§ 43 Abs. 1 sowie 2 Sexualdeliktsondergesetz). Diese Informationen und Daten über die begangenen Sexualstraftaten werden an eine staatliche Behörde weitergeleitet (§ 44 Abs. 1 Sexualdeliktsondergesetz). Die Registrierungsdauer beträgt nach § 45 Abs. 1 Sexualstraftatsondergesetz 20 Jahre. Wenn der Täter die persönlichen Informationen nicht vorlegt oder falsche Informationen einreicht, wird er mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft (§ 50 Abs. 3 Sexualdeliktsondergesetz).

Die Veröffentlichung von registrierten Informationen geht noch einen Schritt weiter. Damit kann sich jeder Bürger im Internet darüber informieren, ob in seiner Nachbarschaft ein ehemaliger Sexualstraftäter wohnt. Die Veröffentlichung von registrierten Daten ist im Jugendsexualschutzgesetz vorgesehen; das Sexualdeliktsondergesetz wird dafür entsprechend angewandt (§ 47 Abs. 1 Sexualdeliktsondergesetz).

Gemäß § 49 Abs. 1 Jugendsexualschutzgesetz muss das Gericht die Veröffentlichung von persönlichen Informationen im Internet für die Registrierungsdauer (20 Jahre) gleichzeitig mit dem Urteil wegen einer Sexualstraftat anordnen, wenn

1. der Täter die oben erwähnten Sexualstraftaten gegenüber Kindern bzw. Jugendlichen begangen hat oder

[861] Hierbei handelt es sich um ein zusammengesetztes Delikt: Wer bei einem Raub eine Vergewaltigung verübt, wird – gegenüber einem Raub oder einer Vergewaltigung – qualifiziert bestraft (d.h. mit lebenslanger Freiheitsstrafe oder mit Freiheitsstrafe nicht unter zehn Jahren).

2. der Täter eine Sexualstraftat, die Gegenstand der Registrierung ist, begangen hat oder
3. der Täter eine Sexualstraftat gegenüber einer Person unter 13 Jahren begangen hat und die Gefahr besteht, dass er solche Sexualstraftaten wieder begehen wird oder
4. der Täter eine Sexualstraftat im Sinne von Nr. 1 oder Nr. 2 im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 10 Abs. 1 kStGB) begangen hat und er deshalb nicht bestraft werden kann, jedoch die Gefahr besteht, dass er solche Sexualstraftaten wieder begehen wird.

Die zu veröffentlichenden persönlichen Informationen umfassen den Namen, das Alter, den Wohnbezirk der Verurteilten, die Körpergröße und das Gewicht, ein Bild des Verurteilten, die Angaben zur Tat und Daten über die begangenen Sexualstraftaten (§ 49 Abs. 3 Jugendsexualschutzgesetz). Die Veröffentlichungsdauer bemisst sich von der Verurteilung an (§ 49 Abs. 2 S. 1 Jugendsexualschutzgesetz). Wenn der zur Veröffentlichung verpflichtete Täter zu einer Freiheitsstrafe oder zu einer Therapieverwahrung verurteilt worden ist, errechnet sich die Dauer von der Erledigung oder dem Erlass der Vollstreckung an (§ 49 Abs. 2 S. 2 Jugendsexualschutzgesetz). Jede Person, die die veröffentlichten Informationen im Internet ansehen möchte, muss sich identifizieren (§ 49 Abs. 5 Jugendsexualschutzgesetz).

Außerdem muss das Gericht zugleich die Mitteilung der veröffentlichten Informationen an die Gemeinde anordnen (§ 50 Jugendsexualschutzgesetz). Nach § 51 Jugendsexualschutzgesetz muss der Frauen- und Familienfürsorgeminister oder der von ihm beauftragte Gemeindedirektor die Täterdaten mit der Post an Familien mit Kindern bzw. Jugendlichen in der Gemeinde, an Kinderkrippen, Kindergärten und an Schulen etc. senden.

Die Registrierung der persönlichen Daten, welche nur für staatliche Behörden zugänglich sind, könnte in einer geeigneten Weise der Verbrechensvorbeugung dienen.[862] Die registrierten Informationen können bei den Ermittlungen verwendet werden, damit könnte die Polizei schnell reagieren und den Täter anhand seiner Daten rascher ausfindig machen, um weitere Taten zu verhindern.[863] Die Rechte der Betroffenen wären dann weitgehend geschützt und für die Straftäter würde die Registrierung eine nicht so große Belastung darstellen.

Im Gegensatz zu der Registrierung kann sich aber durch die Veröffentlichung der Daten im Internet nicht nur eine Behörde, sondern jeder über die verurteilten Sexualstraftäter informieren. Es wird argumentiert, dass eine solche Freigabe der Täterdaten im Internet notwendig ist, um insbesondere die Minderjährigen vor Sexualverbrechen zu schützen.[864] Durch die Veröffentlichung und Mitteilung

[862] Auch *Y.S. Lee*, in: Viktimologie (Vol. 14 Nr. 2), Korean Association of Victimology, 2006, S. 250 f., 260 f.
[863] *H.J. Kim*, in: Korean Criminological Review (Vol. 19 Nr. 2), 2008, S. 168 f.
[864] Vgl. *M.K. Lee*, in: Forum für die Veröffentlichung der Täterdaten, 2004, S. 56 ff.

könnten Eltern Maßnahmen treffen, um ihre Kinder vor einem Kontakt mit den Tätern zu schützen. Außerdem könnte der Bürger, der von dem Straftäter weiß, bei verdächtigen Verhaltensweisen schon im Vorfeld den Ermittlungsbeamten dabei behilflich sein, künftige Straftaten zu verhindern.

Es ist allerdings sehr fragwürdig, ob durch die Veröffentlichung der Täterdaten im Internet der Zweck der Maßnahme, nämlich die Rückfallgefahr zu senken, erreicht werden kann.[865] Eigentlich ist im heutigen Rechtssystem jede Tat mit dem Ende der Strafe gesühnt. Es ist das Vollzugsziel, den Gefangenen auf ein Leben in Freiheit vorzubereiten und die Wiedereingliederung zu erleichtern. Die Maßnahme der Veröffentlichung bietet dem Gefangenen nach seiner Freilassung aber keine Chance mehr, sich wieder in die Gesellschaft einzugliedern, z.B. Arbeit zu finden und soziale Kontakte zu knüpfen.[866] Die lebenslange Etikettierung als gefährlicher Mensch würde ihn eher noch dazu verleiten, sich mit seiner Rolle zu arrangieren und weitere Straftaten zu begehen, da es für ihn ohnehin nutzlos ist, das Gegenteil zu beweisen.[867]

Im Übrigen müssen die Täter und ihre Familien gegebenenfalls sogar zusätzliche Repressalien ertragen.[868] Die Veröffentlichung der Täterdaten im Internet nach Verbüßung der Schuld hat damit auch punitiven Bestrafungscharakter, deshalb verletzt sie das Doppelbestrafungsverbot.[869]

Somit ist aus rechtlicher und auch aus präventionspolitischer Sicht jede Art eines derartigen ‚Internet-Prangers' abzulehnen.[870] Anstatt die Daten der ehemaligen Gefangenen nach Verbüßung ihrer Schuldstrafe zu veröffentlichen, sollte man versuchen, sie mit therapeutischer Hilfe in die wiedererlangte Freiheit zu begleiten und zu resozialisieren. Die Maßnahme der Veröffentlichung von Täterdaten, die keine therapeutische bzw. resozialisierende Hilfe bietet, kann die Maßregel der Sicherungsverwahrung nicht ersetzen.

---

[865] Auch *S.G. Im*, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 19), 2003, S. 374 ff.; *S.K. Jeong*, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 39), Korean Law Association, 2010, S. 279 ff.

[866] *S.G. Im*, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 19), 2003, S. 392; *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 37 f.

[867] *H.J. Kim*, in: Korean Criminological Review (Vol. 18 Nr. 3), 2007, S. 883; *S.K. Jeong*, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 39), 2010, S. 279 f.

[868] *H.J. Kim*, in: Korean Criminological Review (Vol. 19 Nr. 2), 2008, S. 169 f.; *S.K. Jeong*, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 39), 2010, S. 280.

[869] Vgl. *H.J. Kim*, in: Korean Criminological Review (Vol. 18 Nr. 3), 2007, S. 865 ff.

[870] Auch *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 38.

D. Chemische Kastration

In Korea wurde im Jahre 2010 ein Gesetz eingeführt, das die chemische Kastration von Sexualstraftätern erlaubt. Das „Gesetz über die medikamentöse Behandlung von Sexualstraftätern, die aufgrund des Sexualtriebes Delikte begangen haben" (Sexualtriebbehandlungsgesetz) bezweckt, Rückfälle bei Sexualgewaltstraftaten durch medikamentöse Behandlung zu verhindern und die Resozialisierung zu fördern (§ 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Anwendbar ist das Gesetz bei Patienten mit „Perversionen", die eine Sexualgewaltstraftat begangen haben und bei denen die Gefahr festgestellt wird, dass sie diese Straftat wieder begehen werden (§ 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Von dem Begriff „Sexualgewaltstraftat" werden folgende Taten erfasst: die Vergewaltigung (§ 297 kStGB), sexuelle Nötigung (§ 298 kStGB) sowie die sexuelle Nötigung und Vergewaltigung mit Körperverletzung (§ 301 kStGB) bzw. mit Todesfolge (§ 301-2 kStGB); sexueller Missbrauch von Widerstandsunfähigen (§ 299 kStGB), von Minderjährigen (§ 302 kStGB), von Schutzbefohlenen (§ 303 Abs. 1 kStGB) und Gefangenen (§ 303 Abs. 2 kStGB); Raubvergewaltigung (§ 339 kStGB); Vergewaltigung bzw. sexuelle Nötigung von Kindern bzw. Jugendlichen (§ 7 Jugendsexualschutzgesetz); darüber hinaus werden auch ähnliche Straftaten erfasst, die nach anderen Gesetzen qualifiziert bestraft werden (§ 2 Nr. 2 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Der Ausdruck „Patient mit Perversion" im Sinne dieses Gesetzes umfasst die Personen, die gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 Therapieverwahrungsgesetz eine psychosexuelle Störung aufweisen und das Sexualdelikt begehen sowie die wegen des Hanges zu Sexualgewaltstraftaten ihr Verhalten nicht selbst kontrollieren können (§ 2 Nr. 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Nach diesem Gesetz sind bei einem „perversen" Straftäter ggf. sowohl die chemische Kastration als auch die Therapieunterbringung anzuordnen. Die „medikamentöse Behandlung gegen den Sexualtrieb" , also die sog. chemische Kastration, ist eine gegen die Auswirkungen eines abnormen Geschlechtstriebes gerichtete Behandlung, durch welche die sexuelle Funktion eines Mannes dauernd funktionsunfähig gemacht werden oder die Psyche des Mannes beeinflusst werden kann (§ 2 Nr. 3 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Die Behandlung muss nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft angezeigt sein, um bei dem Betroffenen, der das neunzehnte Lebensjahr vollendet haben soll (§ 4 Abs. 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz), schwerwiegende Krankheiten, Nebenwirkungen oder Leiden, die mit seinem abnormen Geschlechtstrieb zusammenhängen, zu verhüten, zu heilen oder zu lindern (§ 3 Nr. 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Auch dürfen für den Betroffenen durch die Kastration keine körperlichen oder seelischen Nachteile zu erwarten sein, die zu dem mit der Behandlung angestrebten Erfolg außer Verhältnis stehen (§ 3 Nr. 2 Sexualtriebbehandlungsgesetz); zudem muss die Behandlung nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft vorgenommen werden (§ 3 Nr. 3 Sexualtriebbehandlungsgesetz).

Nach diesem Gesetz kann die chemische Kastration bei jedem sen" Straftäter durchgeführt werden; die Anordnung der Maßnahme bedarf keiner

Einwilligung der verurteilten Person. Auch bei der vorläufigen Entlassung des Täters mit Perversion aus der Therapieverwahrung, der ein Therapieversuch in einer Therapieunterbringung vorausgegangen ist, wird die Einwilligung der Betroffenen nicht gefordert: Die Prüfungskommission der Therapieverwahrung kann gegenüber dem vorläufig entlassenen Therapieverwahrten, dem Patienten mit Perversion, innerhalb der Bewährungszeit die chemische Kastration anordnen (§ 25 Abs. 1 Sexualtriebbehandlungsgesetz). Da allerdings die medikamentöse Behandlung mit einem schweren Eingriff in die körperliche Integrität des Betroffenen verbunden ist, sollte sie eigentlich nur mit Einwilligung des Verurteilten erteilt werden dürfen.[871] Dass bei der Maßnahme keine Einwilligung der Verurteilten erforderlich ist, zeigt letztlich, dass das Wesen der medikamentösen Behandlung nicht als eine therapeutische Maßnahme, sondern als eine zwangsweise Strafsanktion verstanden wird.[872]

Die zwangsweise chemische Kastration von Sexualstraftätern ist somit verfassungsrechtlich bedenklich.[873] Eine solche Behandlung kann oft härter als das bloße Absitzen einer Strafe oder einer sichernden Maßregel sein.[874] Sie ist jedenfalls als Zwangsmaßnahme abzulehnen und kann deshalb nicht als Alternative zur Sicherungsverwahrung gelten.[875]

[871] Auch *H.J. Kim*, in: Bewährungshilfe (Vol. 10 Nr. 2), 2010, S. 30; *S.K. Park*, in: Korean Criminological Review (Nr. 83), 2010, S. 216 f.; *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 39 f.

[872] *S.K. Park*, in: Korean Criminological Review (Nr. 83), 2010, S. 214 ff.

[873] Zu den Problemen dieses Sexualtriebbehandlungsgesetzes vgl. *S.K. Park*, in: Korean Criminological Review (Nr. 83), 2010, S. 214 ff.; *C.K. Park/J.Y. Song*, in: Korean Journal of Criminology (Vol. 23 Nr. 1), 2011, S. 236 ff.; *Syn*, in: Korean Journal of Criminology (Vol. 23 Nr. 1), 2011, S. 265 f.

[874] Vgl. *Kinzig*, in: Rössner/Jehle (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 294.

[875] Vgl. die kritischen Beiträge zur Diskussion in Deutschland über die Kastration von Sexualstraftätern: *Heim*, in: R&P 1985, S. 149 ff.; *Streng*, in: FS für Bemmann, 1997, S. 456 f.; *Kobbé*, in: KrimJ 2003, S. 195 ff.

E. Elektronische Überwachung

Als weitere (ambulante) Alternative zur Sicherungsverwahrung könnte die sog. elektronische Überwachung diskutiert werden.[876] In Korea kann durch das „Gesetz über die Führungsaufsicht sowie das Anlegen des elektronischen Apparats gegen bestimmte Straftäter" (Gesetz über die elektronische Fußfessel) bei bestimmten Tätern, bei denen Rückfallgefahr besteht, nach der Verbüßung der Freiheitsstrafe für höchstens 45 Jahre lang ein Anlegen elektronischer Fußfessel angeordnet werden. Damit wird der Straftäter durch ein Satellitenortungssystem geortet, d.h. seine Bewegungen und sein Aufenthalt an bestimmten Orten bzw. bei Personen werden überwacht. Nach diesem Gesetz soll das Anlegen der elektronischen Fußfessel ausschließlich dem Schutz der Allgemeinheit vor bestimmten Taten dienen (§ 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Als bestimmte Straftaten werden die Sexualgewaltstraftaten[877], die Entführung bzw. Entziehung Minderjähriger, Straftaten gegen das Leben und die Raubdelikte erfasst (§ 2 Nr. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel).

Bezüglich dieser Straftaten kann das Gericht unter den vorgesehenen Voraussetzungen neben der Strafe das Anlegen des elektronischen Apparats anordnen (§§ 5 und 9 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel).

Zunächst kann das Gericht gemäß § 5 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel diese Maßnahme anordnen, wenn der Täter, der wegen der Sexualgewaltstraftat zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, nach der Erledigung oder dem Erlass der Verbüßung innerhalb von 10 Jahren wieder eine Sexualgewaltstraftat begangen hat (Nr. 1); oder der Täter, der wegen einer Sexualgewaltstraftat bereits eine elektronische Fußfessel angelegt hat, wieder eine Sexualgewaltstraftat begangen hat (Nr. 2); oder der Hang zur Begehung von Sexualgewaltstraftaten dadurch festzustellen ist, dass der Täter mindestens zweimal eine Sexualge-

[876] In Deutschland auch etwa: *Schlömer*, Der elektronisch überwachte Hausarrest, 1998, S. 272 f.; *Streng*, Strafrechtliche Sanktionen, 2002, Rn. 786 ff.; *H.J. Albrecht*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 115 f.; *Illert*, Aspekte einer Implementierung des elektronisch überwachten Hausarrests in das deutsche Recht, 2005, S. 108 f.; *Redlich*, Die elektronische Überwachung, 2005, S. 282 f.; *Harders*, Die elektronische Überwachung von Straffälligen, 2014. Im geltenden deutschen StGB ist die elektronische Überwachung des Aufenthaltsortes als eines Instrument der Führungsaufsicht geregelt (dazu unten Gliederungspunkt G. II.).

[877] Vergewaltigung (§ 297 kStGB), sexuelle Nötigung (§ 298 kStGB) und sexuelle Nötigung und Vergewaltigung mit Körperverletzung (§ 301 kStGB) bzw. mit Todesfolge (§ 301-2 kStGB); sexueller Missbrauch von Widerstandsunfähigen (§ 299 kStGB), von Minderjährigen (§ 302 kStGB), von Schutzbefohlenen (§ 303 Abs. 1 kStGB) und Gefangenen (§ 303 Abs. 2 kStGB); Gewohnheitsverbrecher der Sexualstraftaten (§ 305-2 kStGB); Raubvergewaltigung (§ 339 kStGB); Vergewaltigung bzw. sexuelle Nötigung von Kindern bzw. Jugendlichen (§ 7 Jugendsexualschutzgesetz); darüber hinaus werden auch ähnliche Straftaten erfasst, die nach anderen Gesetzen qualifiziert bestraft werden (§ 2 Nr. 2 Gesetz über die elektronische Fußfessel).

waltstraftat begangen hat (Nr. 3); oder die Sexualgewaltstraftat gegen eine Person unter 19 Jahren verübt wird (Nr. 4); oder die Sexualgewaltstraftat an einer Person verübt wird, die unter einer physischen oder seelischen Störung leidet (Nr. 5) und die Gefahr besteht, dass er wieder Sexualgewaltstraftaten begehen wird. Weiter kann das Gericht bezüglich der Entführung bzw. Entziehung Minderjähriger und der Straftaten gegen das Leben das Anlegen des Apparats anordnen, wenn bei dem Täter die Gefahr besteht, dass er wieder diese Straftaten begehen wird; allerdings ordnet das Gericht die Maßnahme an, wenn der Täter, der wegen diesen Straftaten zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, nach der Erledigung oder dem Erlass der Verbüßung wieder derartige Straftaten begangen hat (§ 5 Abs. 2 und 3 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Und schließlich kann das Gericht gemäß § 5 Abs. 4 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel die Maßnahme anordnen, wenn der Täter, der wegen eines Raubdeliktes zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, nach der Erledigung oder dem Erlass der Verbüßung innerhalb von 10 Jahren wieder ein Raubdelikt begangen hat (Nr. 1); oder der Täter, der wegen eines Raubdeliktes schon die elektronische Fußfessel angelegt hat, wieder ein Raubdelikt begangen hat (Nr. 2); oder der Hang zur Begehung von Raubdelikten dadurch festzustellen ist, dass der Täter mindestens zweimal ein Raubdelikt begangen hat (Nr. 3) und die Gefahr besteht, dass er wieder Raubdelikte begehen wird.

Nach § 9 Abs. 5 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel muss das Gericht das Anlegen des elektronischen Apparats gleichzeitig mit dem Urteil wegen einer bestimmten Straftat anordnen. Im Übrigen ist gemäß § 9 Abs. 7 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel Folgendes vorgesehen: Die Anordnung des Anlegens darf nicht bei der Strafzumessung strafmildernd berücksichtigt werden. Dies könnte zwar dafür sprechen, dass die Maßnahme der elektronischen Fußfessel keine Strafe ist. Jedoch scheinen folgende Regelungen den Strafcharakter der Maßnahme zu beweisen:

Die Dauer des Anlegens ist wie folgt zu bestimmen (§ 9 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel): Wenn die höchste Strafandrohung der bestimmten Straftat die Todesstrafe oder eine lebenslange Freiheitsstrafe ist: von 10 Jahren bis zu 30 Jahren (Nr. 1). Falls der Mindeststrafrahmen der bestimmten Straftat 3 Jahre Freiheitsstrafe vorsieht: von 3 Jahren bis zu 20 Jahren (Nr. 2). Ist die Strafandrohung der bestimmten Straftat eine Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren: von 1 Jahr bis zu 10 Jahren (Nr. 3). Je schwerer folglich die (gesetzliche) Strafandrohung ist, desto länger ist die Dauer des Anlegens. Während aber eine Strafe die Schuld für die begangene Tat voraussetzt, setzt die Maßnahme der elektronischen Fußfessel die zukünftige Rückfallgefahr voraus. Bei der Anordnung der Maßnahme sollte deshalb die begangene Tat nur im Hinblick auf eine indizielle Bedeutung für die künftige Gefährlichkeit des Täters betrachtet werden, nicht aber – wie hier gesetzlich bestimmt – von der Länge der Strafe bestimmt werden.

Der Strafcharakter der Maßnahme der elektronischen Fußfessel zeigt sich auch in § 9 Abs. 2 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel: Hat jemand mehrere

bestimmte Straftaten begangen, die gleichzeitig abgeurteilt werden, und dadurch mehrfach das Anlegen der elektronischen Fußfessel verwirkt, so erhöht das Gericht das Höchstmaß der Dauer des Anlegens der die schwerste Strafe vorsehenden Straftat um die Hälfte; die erhöhte Dauer darf jedoch die Summe des Höchstmaßes jeweiliger Dauer des Anlegens nicht erreichen (S. 1). Wenn dieselbe Handlung mehrere bestimmte Straftaten erfüllt, wird die Maßnahmendauer nach der schwersten Straftat bestimmt (S. 2). Diese Regelungen entsprechen denen der Strafbemessung bei Realkonkurrenz (§ 38 Abs. 1 Nr. 2 kStGB) und bei Idealkonkurrenz (§ 40 kStGB). Die Vorschrift berücksichtigt dagegen nicht die Rückfallgefahr, die die Maßnahme der elektronischen Fußfessel voraussetzt, und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der auch bei Konkurrenz mehrerer Maßregeln gilt. Die Maßnahme der elektronischen Fußfessel scheint mithin in dem Gesetz über die elektronische Fußfessel als Strafe behandelt zu werden.

Nach § 9-2 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel kann das Gericht dem Verurteilten für die Dauer des Anlegens oder für eine kürzere Zeit mindestens eine von folgenden Weisungen erteilen: in der Nacht bzw. zu bestimmten Zeit nicht auszugehen (Nr. 1), einen bestimmten Ort bzw. Bereich nicht zu betreten oder nicht zu verlassen (Nr. 2), sich nicht der verletzten Person oder bestimmten Personen zu nähern (Nr. 3), ein therapeutisches Programm für bestimmte Straftäter zu absolvieren (bis zu 500 Stunden) (Nr. 4) oder sonstige notwendige Weisungen zur Verhinderung weiterer Straftaten und zur Besserung des Verurteilten (Nr. 5).

Der Verurteilte soll nach der Erledigung der Freiheitsstrafe oder der Therapieverwahrung für die Dauer der Maßnahme der elektronischen Fußfessel der Bewährungshilfe nach dem „Gesetz über die Bewährungshilfe", also der Aufsicht und Leitung einer Bewährungshelferin oder eines Bewährungshelfers unterstehen (§ 9 Abs. 3 und § 12 i.V.m. § 13 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Die Bewährungshelferin oder der Bewährungshelfer soll dem Betroffenen zur Verhinderung der Rückfallgefahr und zur Resozialisierung helfend und betreuend zur Seite stehen (§ 15 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel).

Bei Weisungsverstößen oder bei der Verweigerung der Mitwirkung an der Nachbetreuung im Rahmen der Bewährungshilfe kann das Gericht die Verlängerung der Maßnahmendauer bis zu einem Jahr (Nr. 1) oder die Hinzufügung bzw. Änderung der Weisungen (Nr. 2) anordnen (§ 14-2 Abs. 1 Gesetz über die elektronische Fußfessel).

Die Anordnung des Anlegens kann nach §§ 17, 18 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel auf Antrag des Direktors der Bewährungsstelle oder des Verurteilten sowie dessen gesetzlichen Vertreters durch einen Beschluss der (die Bewährungsstelle kontrollierenden) „Prüfungskommission" ausgesetzt werden, wenn die Kommission feststellt, dass die Rückfallgefahr des Täters nicht mehr besteht. Dabei soll die Kommission gemäß § 18 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel unter Berücksichtigung der Persönlichkeit des Verurteilten, dessen Lebensführung, seiner Einhaltung des Anlegens der elektronischen Fußfessel und

seiner Rückfallgefahr die Aussetzung der Maßnahme prüfen. Die hier zu berücksichtigenden Gründe sind freilich im Hinblick auf den Zweck der Maßnahme der elektronischen Fußfessel unangemessen. Da die Maßnahme die Allgemeinheit vor weiteren bestimmten Straftaten des Betroffenen schützen soll, kann es nur um die Rückfallgefahr gehen. Die weiteren Gründe, u.a. die Persönlichkeit des Verurteilten sowie dessen Lebensführung, können für die Maßnahme keine Rolle spielen.

Die Aussetzung wird nach § 19 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel auf Antrag des Direktors der Bewährungsstelle durch die Prüfungskommission widerrufen, wenn die Kommission feststellt, dass eine Rückfallgefahr des Täters gegeben ist, da er z.B. eine bestimmte neue Tat begangen hat oder sich der Aufsicht und Leitung der Bewährungshelferin oder des Bewährungshelfers entzieht.

Allerdings sollte die Befugnis nicht nur zur Anordnung der Maßnahme, sondern auch zur Entscheidung über ihre Aussetzung oder deren Widerruf dem Gericht zustehen, weil es sich um eine freiheitsbeschränkende strafrechtliche Sanktion handelt und aufgrund der Gewaltenteilung nur das Gericht über die Zulässigkeit und Fortdauer einer solchen Maßnahme zu entscheiden hat.

Grundsätzlich stellt sich die Frage, ob das Anlegen der elektronischen Fußfessel nach dem oben erläuterten Gesetz als eine eigenständige strafrechtliche Sanktion verstanden werden kann.

Nach diesem Gesetz wird zunächst formell die Maßnahme neben der Strafe von dem Gericht angeordnet; dafür ist eine Rückfallgefahr erforderlich. Die Maßnahme entspricht deshalb – der Form nach – einer Maßregel. Damit aber die Maßnahme eine echte Maßregel der Besserung und Sicherung ist, muss ihr Wesensgehalt auch dem Zweck einer Maßregel entsprechen. Die Maßnahme der elektronischen Fußfessel, die nach diesem Gesetz für höchstens 45 Jahre angeordnet werden kann, dient aber – für sich alleine – nicht der Resozialisierung und der Verhinderung der Rückfallgefahr des Täters; durch die Maßnahme kann der Täter lediglich überwacht und kontrolliert werden. Die bloße Verstärkung der Überwachung hilft jedoch nicht der Resozialisierung der betroffenen Straftäter. Zwar ist die Maßnahme der elektronischen Fußfessel nach § 9 Abs. 3 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel für die Dauer des Anlegens mit einer Unterstellung unter die Bewährungshilfe verbunden. Die Dauer des Anlegens ist aber zu lang. Das Anlegen der elektronischen Fußfessel für höchstens 45 Jahre nach der Erledigung der Freiheitsstrafe führt zu einer Gewöhnung an die (elektronische) Überwachung. Es kann schwerlich erwartet werden, dass die Person, die sich an diese Überwachung gewöhnt, in Freiheit ein Leben ohne Straftaten führen kann.[878]

Der Einsatz der elektronischen Überwachung könnte allerdings im Verhältnis zur stationären Unterbringung für ein milderes Mittel gehalten werden, durch welches die sozialen Beziehungen der Verurteilten aufrechterhalten werden könn-

[878] *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 34.

ten, denn der Verurteilte lebt in seiner Wohnung und könnte u.U. sogar einer regulären Arbeit nachgehen. Gegen die elektronische Fußfessel werden allerdings gewichtige Einwände vorgebracht.

Zunächst bedeutet das Anlegen der elektronischen Fußfessel für ihre Träger durchaus eine Stigmatisierung. Mitunter wird bei der elektronischen Überwachung die Prangerwirkung der Maßnahme im sozialen Umfeld der überwachten Person kritisiert.[879] Ein Stigma ist ein Merkmal physischer, psychischer oder sozialer Art, das seinen Träger von den übrigen Mitgliedern seiner Gruppe oder von der Gesellschaft unterscheidet und ihn von vollständiger sozialer Anerkennung ausschließt.[880] Die elektronische Fußfessel kann die soziale Isolierung der Verurteilten weiter zementieren; sie erschwert also, sich wieder in die Gesellschaft einzugliedern und das Leben in Freiheit neu zu ordnen.

Bedenken gegen die Maßnahme der elektronischen Fußfessel als Ersatz für stationäre Maßregeln könnten sich auch daraus ergeben, dass die Maßnahme jedenfalls auch Strafcharakter besitzt, denn ihr ist die „soziale Prangerwirkung“ immanent[881] und die Betroffenen nehmen diese „punitiven Elemente“ auch wahr.[882] Auch die Maßnahme der elektronischen Fußfessel nach dem Gesetz über die elektronische Fußfessel hat, wie oben am Beispiel von § 9 Abs. 1 und 2 dieses Gesetzes festgestellt, Strafcharakter. Die Maßnahme, die nach diesem Gesetz für höchstens 45 Jahre verhängt werden kann, scheint als Strafe mit generalpräventiver Androhungswirkung angeordnet zu werden, nicht als Maßregel der Besserung und Sicherung.[883] Das langjährige Anlegen der elektronischen Fußfessel droht deshalb (ebenso wie die Sicherungsverwahrung) das Schuldprinzip zu unterlaufen. Man könnte dies als Etikettenschwindel unter dem Anschein einer Maßregel bezeichnen. Die straftheoretischen Bedenken, die sich aus der Kumulation von Strafe und Sicherungsverwahrung ergeben, würden bei einer Ersetzung der Sicherungsverwahrung durch die Maßnahme der elektronischen Fußfessel nicht oder nur unzureichend entschärft.[884]

Des Weiteren ist die Wirkung des Anlegens der elektronischen Fußfessel in Bezug auf eine Rückfallverhinderung bzw. einen Resozialisierungseffekt insbesondere dann fragwürdig, wenn die Maßnahme nicht in ein therapeutisches Gesamt-

---

[879] Etwa in Korea: *H.J. Kim,* Übertragbarkeit bzw. Anwendbarkeit der elektronischen Überwachung in Korea, 2000, S. 103 ff.; *Yoon*, in: Korean Criminological Review (Vol. 19 Nr. 3), 2008, S. 209 f.

[880] *C. Wolf*, in: Hilgendorf (Hrsg.), Dimensionen des IT-Rechts, 2008, S. 118.

[881] *Kubnik*, Strafen und ihre Alternativen im zeitlichen Wandel, 2002, S. 616, 620; *Laun*, Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionssystems, 2002, S. 206 ff.

[882] *H.J. Albrecht*, in: Schöch/Jehle (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 142.

[883] *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 35 f.

[884] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 499 f.

konzept eingebunden ist, welches ein Leben in Freiheit für die Zukunft verspricht. Die Maßnahme darf nicht zu einer Verlagerung der Verwahrung vom Strafvollzug in die eigenen vier Wände führen, wo die Verurteilten sich selbst überlassen bleiben.[885] Ein solches Vorgehen würde jedenfalls gemessen an der Rechtsprechung des deutschen *BVerfG* dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsanspruch der Verurteilten entgegenstehen. Die Ausgestaltung der elektronischen Fußfessel lässt aber befürchten, dass sie in erster Linie dem Schutz der Allgemeinheit – nicht aber der Integration der Verurteilten in die Gesellschaft – dienen soll.

Wenn also die elektronische Fußfessel zu lang angelegt wird und nicht mit einem therapeutischen bzw. resozialisierenden Konzept verbunden ist, ist die Maßnahme nur ein weiterer Schritt zu einem Überwachungsstaat. Die elektronische Fußfessel allein kann (Rückfall-)Taten nicht verhindern. Präventive Wirkungen lassen sich nur als Konsequenz einer durch die Fußfessel bedingten verstärkten Selbstkontrolle der Überwachten vorstellen, als Folge von durch die elektronische Überwachung verstärkter Durchsetzung von gelegenheitsreduzierenden Tagesabläufen oder als Effekt spezifischer Behandlungsprogramme.[886] Würde man die enormen finanziellen Mittel, die durch die Verbesserung des Wirkungsgrades der elektronischen Fußfessel und des Ortungssystems verbraucht werden, in therapeutische Maßnahmen investieren, käme man dem Ziel, die Rückfallgefahr einzudämmen, sicherlich näher.

Bei der elektronischen Überwachung sollte es sich letztlich nicht um eine Sanktion handeln, sondern die Maßnahme könnte als ein rein technisches Hilfsmittel zur Kontrolle von Bewährungsauflagen und –weisungen verstanden werden. Dieser Fall, d.h. das Anlegen der elektronischen Fußfessel als reines Mittel zur verstärkten Überwachung bzw. Aufsicht im Rahmen der Bewährungshilfe, ist auch im Gesetz über die elektronische Fußfessel vorgesehen: Wenn bei der zur Anordnung des Anlegens gemäß §§ 5, 9 dieses Gesetzes nicht verurteilten bestimmten Straftäter die Vollstreckung eines Strafrestes zur Bewährung ausgesetzt wird, müssen bestimmte Täter für die Dauer der Aussetzung des Strafrestes die elektronische Fußfessel anlegen, um die Einhaltung bzw. Erfüllung der Weisungen festzustellen bzw. zu überwachen (§ 22 Abs. 1 S. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Prüfungskommission die Nichterforderlichkeit des Anlegens der elektronischen Fußfessel beschließt (§ 22 Abs. 1 S. 2 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Auch bei der Aussetzung der Vollstreckung der Therapieverwahrung kann bei bestimmten Straftätern der Apparat innerhalb der Dauer der Bewährungszeit angelegt werden, um die Einhaltung bzw. Einfüllung der Weisungen festzustellen bzw. zu überwachen (§ 23 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Zudem kann das Gericht gegenüber dem Täter, der eine bestimmte Straftat begangen hat, bei der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe auf Bewährung innerhalb der Bewährungszeit

[885] *Krahl*, in: NStZ 1997, S. 461.
[886] *H.J. Albrecht*, in: Koch (Hrsg.), Wegsperren?, 2011, S. 479 f.

das Anlegen der elektronischen Fußfessel anordnen, um die Einhaltung bzw. Einfüllung der Weisungen festzustellen bzw. zu überwachen (§ 28 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Da freilich auch bei diesen Fällen die Betroffenen durch die elektronische Fußfessel einer Belastung ausgesetzt sind, sollte die Maßnahme durch das Gericht nur dann angeordnet werden, wenn sie erforderlich ist. Zudem sollte die Einwilligung der Betroffenen vorausgesetzt werden.

Allenfalls übergangsweise könnte der Einsatz der elektronischen Überwachung im Einzelfall – eingebunden in ein therapeutisches Konzept – den Übergang in ein Leben in Freiheit begleiten. Damit die Maßnahme der elektronischen Fußfessel die Maßregel der Sicherungsverwahrung ersetzen kann, sollte die Maßnahme als eine Maßregel der Besserung und Sicherung behandelt werden, die dem Betroffenen in der Übergangszeit der Resozialisierung hilft.[887]

F. Sozialtherapie

Es ist ferner zu überlegen, ob die Sozialtherapie (gegebenenfalls auch in Form einer freiheitsentziehenden Maßregel) als eine Alternative zur Sicherungsverwahrung in Betracht kommen könnte. Als ein aussichtsreicher Weg, die Sicherungsverwahrung nach und nach überflüssig zu machen, bietet sich der Ausbau der Behandlungsmöglichkeiten von Straftätern während des Strafvollzugs an.[888] Hier ist, was den deutschen Justizvollzug betrifft, insbesondere an sozialtherapeutische Einrichtungen zu denken.[889]

Die Sozialtherapie ist eine Modalität des Vollzugs von Freiheitsstrafe (§§ 9, 123-126 StVollzG).[890] Die sozialtherapeutischen Anstalten halten, so § 9 StVollzG, „besondere therapeutische Mittel und soziale Hilfen" bereit, die zur individuellen Resozialisierung besonders angezeigt sind. Diese Institution kann also dazu dienen, auch den Gefangenen, die wegen einer Straftat nach den §§ 174 bis 180 oder 182 StGB verurteilt worden sind und denen eine Sicherungsverwahrung droht, noch eine therapeutische Chance zu sichern, um die Vollstreckung der Sicherungsverwahrung entbehrlich zu machen.[891]

Die Zielsetzung der Unterbringung in der Sozialtherapie unterscheidet sich – wie sich aus § 9 Abs. 2 S. 1 StVollzG entnehmen lässt – nicht vom allgemeinen Vollzugsziel der Freiheitsstrafe (§ 2 StVollzG), nämlich den Gefangenen zu befä-

[887] Ähnlich *H.M. Park*, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 36.
[888] Vgl. *Bender*, Die nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2007, S. 167 f.
[889] Etwa *Dessecker*, in: ZIS 2011, S. 713.
[890] *Schüler-Springorum*, in: Rössner/Jehle (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 254; AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, § 9 Rn. 1.
[891] *Schüler-Springorum*, in: Rössner/Jehle (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 254.

higen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen.[892] Die Unterschiede bestehen in den Mitteln, Methoden und therapeutischen Ansätzen, mit denen das Resozialisierungsziel erreicht werden soll.[893] Die Einrichtung, Art, Methode und die Durchführung der Sozialtherapie werden aber im Gesetz nicht präzisiert. Es bleibt dort offen, was mit den besonderen therapeutischen Mitteln und sozialen Hilfen gemeint ist und wodurch sie sich von anderen Behandlungsmethoden unterscheiden.[894]

Die mangelnde Empathiefähigkeit, die Impulsivität und eine niedrige Frustrationstoleranz sind nicht selten die Ursachen der Taten von den sich in sozialtherapeutischer Behandlung befindenden Personen.[895] Die sozialtherapeutische Arbeit ist deshalb darauf gerichtet, diese Defizite durch eine Förderung sozialer Kompetenzen zu beseitigen.[896] Allgemeine Behandlungsziele sind dabei u.a. die Förderung der Beziehungsfähigkeit und der Fähigkeit zur sozialadäquaten (insbesondere gewaltfreien) Konfliktlösung, die Erhöhung der Frustrationstoleranz, die Entwicklung von Selbst- und Impulskontrolle und von (Opfer-)Empathie.[897] In den meisten Einrichtungen wird die „Sozialtherapie als umfassende Methode", als sog. „integrative Sozialtherapie" begriffen.[898] Auf der Grundlage eines möglichst weitgehend an das Leben in Freiheit angenäherten Anstaltsalltags werden die verschiedenen fachlichen Ansätze in die unterschiedlichen Bereiche des Tagesablaufs in der Anstalt – etwa in das Leben in der Wohngruppe, in soziale Trainingskurse bzw. Therapie, Arbeit oder Ausbildung und in die Freizeit – bis zum Zeitpunkt der Entlassung integriert.[899] Entsprechend kommen unterschiedliche Methoden aus den Bereichen der Psychotherapie und (Sozial-)Pädagogik sowie arbeitsthera-

---

[892] AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, § 9 Rn. 2; *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 9 Rn. 4 ff.; *Kaiser/Schöch*, Strafvollzug, S. 230 ff.

[893] *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 9 Rn. 6.

[894] AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, § 9 Rn. 3. Näher AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, Vor § 123 Rn. 1-11; *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 9 Rn. 7-10.

[895] Vgl. *Revidierte Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 25; *Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 29.

[896] Vgl. *Pfaff*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter", 2001, S. 170 ff.; *Revidierte Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 26.

[897] *Weiß*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter", 2001, S. 231 f.; *Rehn*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 59 ff.

[898] *Weiß*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter", 2001, S. 229 ff.; *Wischka/Specht*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter", 2001, S. 249 ff.; *Rehn*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 58 ff.; AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, Vor § 123 Rn. 6 f.

[899] *Egg/Spöhr*, in: Forensische Psychiatrie Psychologie Kriminologie, 2007, S. 203; *Rehn*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 59 ff.; AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, Vor § 123 Rn. 8.

peutische Maßnahmen in Betracht.[900] Ausgeschlossen seien jedoch pharmakotherapeutische Maßnahmen, wie die ergänzende Verabreichung von Antiandrogenen, sowie die Methoden der Kastration oder der stereotaktischen Gehirnoperation.[901]

Eine erfolgreiche Sozialtherapie setzt die Annäherung der Unterbringungsbedingungen an die Lebensbedingungen in Freiheit voraus; von besonderer Bedeutung sind daher intensive Bemühungen bei der Überleitung des Vollzugs der Sozialtherapie in die Freiheit.[902] Dementsprechend kann gemäß § 124 Abs. 1 StVollzG der Anstaltsleiter dem Gefangenen zur Entlassungsvorbereitung einen Sonderurlaub von bis zu sechs Monaten gewähren, in dessen Rahmen dem Beurlaubten nach § 124 Abs. 2 StVollzG Weisungen erteilt werden, durch welche eine Beobachtung der Lockerung ermöglicht werden soll. § 126 StVollzG regelt die Möglichkeit der Nachbetreuung entlassener Gefangener.[903]

Mit der Unterbringung in der Sozialtherapie gehen also ein auf den Einzelnen abstellendes therapeutisches Behandlungskonzept und höhere Resozialisierungschancen einher;[904] die Unterbringung in der Sozialtherapie scheint also (im Unterschied zu der bisherigen Ausgestaltung der Maßregel der Sicherungsverwahrung) mit den Besserungszielen des Maßregelrechts vereinbar zu sein. Die Unterbringung in eigenständigen sozialtherapeutischen Anstalten könnte mithin auch den Vorwurf, dass sich Straf- und Sicherungsverwahrungsvollzug nicht hinreichend unterscheiden, ausräumen.

Allerdings stellt sich die Frage, ob die Unterbringung in der Sozialtherapie für alle Personen, die sich im Vollzug der Sicherungsverwahrung befinden, in Betracht kommen kann. Bei rückfallgefährdeten Straftätern mit fehlender Therapiemotivation lässt sich das Unterbringungsziel in der Sozialtherapie nur schwer erreichen. Außerdem ist fraglich, ob eine Person auch dann weiter in der sozialtherapeutischen Anstalt untergebracht werden sollte, wenn sich die therapeutischen Maßnahmen auf Grund vorhergehender Bemühungen oder nach einer gewissen Zeit im Vollzug der Sozialtherapie als erfolglos erweisen.[905]

Wenn die Sozialtherapie nicht nur als Vollzugslösung helfen soll, die Vollstreckung der angeordneten Sicherungsverwahrung zu vermeiden bzw. die Entlassung der Sicherungsverwahrten vorzubereiten, sondern wenn sie eine eigenständige Maßregel sein und folglich die Maßregel der Sicherungsverwahrung ablösen soll,

---

[900] *Weiß*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter“, 2001, S. 233; *Egg/Spöhr*, in: Forensische Psychiatrie Psychologie Kriminologie, 2007, S. 203.

[901] Vgl. *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 9 Rn. 10.

[902] *Rehn*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 59 ff.

[903] Vgl. dazu Schwind/Jehle/Laubenthal-*Egg*, Strafvollzugsgesetz, § 126 Rn. 1 ff.; AK-StVollzG-*Rehn/van den Boogaart*, § 126 Rn. 1 ff.

[904] *Rehn*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 58 ff.; *Revidierte Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.*, in: Wischka u.a. (Hrsg.), Behandlung von Straftätern, 2012, S. 25.

[905] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 514 ff.

könnten eine mangelnde Therapiemotivation und sich nicht abzeichnende Therapieerfolge nicht dazu führen, den Untergebrachten zu entlassen.[906] Denn anders als bei der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nach § 64 StGB, bei der der Schutz der Allgemeinheit ausschließlich durch eine erfolgreiche Therapie des Untergebrachten und nicht auch durch die Sicherung der Person erreicht werden dürfe[907], wird bei der Sicherungsverwahrung und bei der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB ergänzend (über die Behandlung hinaus) ein Sicherungszweck verfolgt.[908] Hierbei muss freilich sorgfältig darauf geachtet werden, die persönliche Integrität der Betroffenen zu wahren, die Schwelle zur Zwangstherapie also nicht zu überschreiten.[909] Wenn eine Person zum Ausdruck gebracht hat, nicht an den sozialtherapeutischen Bemühungen mitwirken zu wollen, muss ihr eine Auszeit eingeräumt werden; die Mitarbeiter in der Sozialtherapie haben allerdings die Pflicht, immer wieder zu versuchen, die Therapiemotivation zu wecken.[910] Bei der Sozialtherapie sind jedoch hinreichend hohe formelle und materielle Anordnungsvoraussetzungen erforderlich, um den Grundrechten der Betroffenen und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip Rechnung zu tragen.

Das Spannungsverhältnis zwischen mangelnder Therapiebereitschaft der Betroffenen und Therapieversuchen seitens der Einrichtung lässt sich wohl nicht völlig auflösen, könnte aber abgemildert werden, wenn die sozialtherapeutischen Einrichtungen hinreichend ausgestattet sind. Rückfallgefährdete Straftäter im Vollzug der Sicherungsverwahrung sich selbst zu überlassen, kann im sozialen Rechtsstaat keine wirkliche Option sein.[911]

Selbst wenn man berücksichtigt, dass den Teilnehmern sozialtherapeutischer Programme erhebliche Anstrengungen abverlangt werden, erscheint die Verbüßung einer langen Freiheitsstrafe mit Aufenthalt in der Sozialtherapie immer noch als milderes Mittel gegenüber einer Freiheitsstrafe mit anschließender Sicherungsverwahrung und ohne die vikariierende Anrechnung.[912]

Bei dieser derzeit geltenden Vollzugslösung sieht sich allerdings die Strafrechtspraxis mit dem Problem konfrontiert, dass die Dauer der Freiheitsstrafe aus unterschiedlichen Gründen in manchen Fällen nicht ausreicht, um die Gefahr, die von einer rückfallgefährdeten Person ausgeht, erfolgreich zu beheben. Daher wurde erneut der Vorschlag unterbreitet, die Unterbringung in sozialtherapeuti-

---

[906] Vgl. auch *Schöch u.a.*, in: ZRP 1982, S. 210.

[907] BT-Drucks. V/4095, S. 26; BGH, in: NStZ 2002, S. 534; SSW-*Kaspar*, § 64 Rn. 5, 35; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 64 Rn. 13 ff.

[908] BGH, in: NStZ 2002, S. 534; *Schramm*, in: JZ 2005, S. 419.

[909] Speziell zur Sozialtherapie und zum Maßregelvollzug: *Calliess/Müller-Dietz*, Strafvollzugsgesetz, 2008, § 123 Rn. 4; AK-StVollzG- *Rehn/van den Boogaart*, § 9 Rn. 15; *Rehn*, in: Egg (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern im Justizvollzug, 2000, S. 120 f.

[910] *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 516.

[911] *Mushoff*, Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 516.

[912] Auch *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 381.

schen Anstalten als echte Maßregel auszugestalten.[913] Im Falle der sog. Maßregellösung könnte die Unterbringung in der Sozialtherapie in das vikariierende System einbezogen werden.

G. Führungsaufsicht

Dass die Sanktionen ohne Freiheitsentziehung gegenüber der stationären Sicherungsverwahrung weniger eingriffsintensiv sind, lässt sich nicht bestreiten. Die Führungsaufsicht wird in den letzten Jahren zunehmend als eine Alternative zu langfristigen Freiheitsentziehungen akzeptiert.[914] Das Institut der Führungsaufsicht könnte auch als ambulante Alternative zur Sicherungsverwahrung in Betracht kommen.

I. Wesen und Zweck der Führungsaufsicht im deutschen Strafrecht

Die Führungsaufsicht zielt „auf die gesellschaftliche Wiedereingliederung von Entlassenen aus dem Straf- und Maßregelvollzug, die aus unterschiedlichen Gründen gefährdet erscheinen und daher im Besserungs- und im Sicherungsinteresse in besonderem Maße kontrollierender Begleitung und Unterstützung bedürfen".[915] Sie ist eine strafjustizielle Nachsorge nach stationärer strafjustizieller Unterbringung mit verpflichtenden und strafbedrohten Folgen im Unterschied zu der Nachsorge nach der „normalen" Entlassung aus dem Vollzug.[916] Die Führungsaufsicht soll als eine Maßregel der Besserung und Sicherung keinen Strafcharakter haben und darf deshalb auch nicht zur Bestrafung im Sinne von Schuldausgleich und Sühne eingesetzt werden; sie hat die präventive Aufgabe, gefährliche und gefährdete Straftäter durch Betreuungs- und Überwachungsmaßnahmen davor zu bewahren, in Freiheit erneut Straftaten zu begehen.[917]

Die Führungsaufsicht sieht sich jedoch bereits seit ihrer Einführung erheblichen Bedenken ausgesetzt; sie leidet unter dem grundsätzlichen Zielkonflikt zwi-

---

[913] Vgl. *Kubnik*, Strafen und ihre Alternativen im zeitlichen Wandel, 2002, S. 449 f.; *Ortmann*, Sozialtherapie im Strafvollzug, 2002, S. 5; *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 519 f. Zu der Maßregellösung nach § 65 StGB a.F. näher *Boetticher*, in: Sicherungsverwahrung, 2012, S. 241 ff.

[914] Vgl. z.B. *Dessecker*, Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit, 2004, S. 381; *U. Schneider*, in: NStZ 2007, S. 442; *Kreuzer*, in: StV 2011, S. 130; NK-*Ostendorf*, Vor § 68 Rn. 1 und 8; MK-*Groß*, Vor § 68 Rn. 1; *Kühl*, Vor § 68 Rn. 1; LK-*Schneider*, Vor § 68 Rn. 24 ff.; SK-*Sinn*, § 68 Rn. 1.

[915] BT-Drs. 16/1993, S. 1; SSW-*Jehle*, Vor § 68 Rn. 1; NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 9.

[916] *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 405; NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 1.

[917] MK-*Groß*, Vor §§ 68 ff. Rn. 2; SSW-*Jehle*, Vor § 68 Rn. 5; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68 Rn. 3; NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 1; LK-*Schneider*, Vor § 68 Rn. 1; *Fischer*, Vor § 68 Rn. 2.

schen Besserung und sozialer Kontrolle.[918] Versucht werden sollte allerdings eine gegenüber der derzeitigen Situation deutlich verbesserte Nachsorge und Betreuung Gefährdeter.[919]

Das Entstehen der Führungsaufsicht als Maßregel setzt essentiell die Gefährlichkeit des Täters voraus.[920] Diese muss im Falle der angeordneten Führungsaufsicht (§ 68 Abs. 1 StGB) vom erkennenden Gericht geprüft werden. In den Fällen des § 68 Abs. 2 StGB tritt jedoch die Führungsaufsicht ohne Zutun des Gerichts kraft Gesetzes ein; hier besteht eine gesetzliche Vermutung dafür, dass der Verurteilte der Aufsicht und Betreuung bedarf.[921]

In der Gestalt der Führungsaufsicht kraft richterlicher Anordnung nach § 68 Abs. 1 StGB stellt sie eine Zusatzsanktion für Verurteilte mit ungünstiger Prognose dar; ähnlich ist dies auch in den Fällen der Vollverbüßung einer mindestens zweijährigen Freiheitsstrafe (§§ 68 Abs. 2, 68f StGB).[922] Bei der gesetzlichen Anordnung der Führungsaufsicht für Vollverbüßer wird zwar ein entsprechendes Gefahrenmoment als Voraussetzung für den Eintritt der Führungsaufsicht nicht ausdrücklich verlangt; aber bloße Rückschlüsse aus der Nichtaussetzung eines Strafrestes oder aus dem Widerruf einer Aussetzung entsprechen nicht einer Feststellung der Gefährlichkeit, wie es im Rahmen des § 68 Abs. 1 StGB der Fall ist.[923] Es erscheint sinnvoller, den Übergang in die Freiheit zuvor durch eine Entlassung auf Bewährung zu üben als später gegen den Willen der Betroffenen eine Betreuung vorzuschreiben.[924] Demgegenüber erscheint die vollzugsvermeidende Zielrichtung der Führungsaufsicht in den Fällen deutlicher, in denen sie kraft Gesetzes bei originärer oder sekundärer Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln vorgeschrieben ist (§§ 67b, 67d Abs. 2 StGB).[925] So kann eine gut ausgestaltete Füh-

---

[918] Zur Kritik an der Führungsaufsicht vgl. Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68 Rn. 2 ff.; NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 12 ff.; MK-*Groß*, Vor §§ 68 ff. Rn. 5; LK-*Schneider*, Vor § 68 Rn. 24 ff.; SSW-*Jehle*, Vor § 68 Rn. 2; SK-*Sinn*, § 68 Rn. 5; *Fischer*, Vor § 68 Rn. 2; *Zipf*, Kriminalpolitik, 1973, S. 98 ff.; *Schöch*, in: NStZ 1992, S. 371; *Streng*, in: FS für Bemmann, 1997, S. 455; *Neubacher*, in: NK 2005, S. 28 f.; *Kwaschnik*, Die Führungsaufsicht im Wandel, 2008, S. 251 ff.

[919] Vgl. etwa *Streng*, in: FS für Bemmann, 1997, S. 459 ff., der eine Neudefinition des Aufgabenbereichs der Führungsaufsicht unter stärkerer Hervorhebung des „therapeutischen Elements" für denkbar hält; *Kurze*, Soziale Arbeit und Strafjustiz, 1999, S. 486; *Boetticher*, in: NStZ 2005, S. 422; *Aulinger*, in: FS für Böttcher, 2007, S. 573 ff.; *Spöhr,* Sozialtherapie von Sexualstraftätern im Justizvollzug, 2009, S. 126 ff.; *Freund*, in: GA 2010, S. 208 f.

[920] MK-*Groß*, Vor § 68 Rn. 2; SSW-*Jehle*, Vor § 68 Rn. 5.

[921] MK-*Groß*, Vor § 68 Rn. 2; SSW-*Jehle*, Vor § 68 Rn. 5.

[922] *Schöch*, in: NStZ 1992, S. 366; *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 405.

[923] *Stree*, in: FS für Baumann, 1992, S. 295.

[924] *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 414.

[925] *Schöch*, in: NStZ 1992, S. 366.

rungsaufsicht die Rückfallgefahr erheblich mindern und damit eine Entlassung aus der Sicherungsverwahrung ermöglichen. Die Ausgestaltung der Führungsaufsicht sollte allerdings auch rechtsstaatlichen Anforderungen (insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz) genügen.[926]

II. Vollstreckung der deutschen Führungsaufsicht

Für die Durchführung der Führungsaufsicht sind drei Stellen zuständig: Aufsichtsstellen, Bewährungshilfe und forensische Ambulanzen (§ 68a StGB).[927] Alle drei Institutionen sollen zusammenarbeiten, wobei die Aufsichtsstelle primär für die Überwachung und Kontrolle, die Bewährungshilfe sowie ggf. die forensische Ambulanz primär für die Hilfe und Betreuung zuständig sind.[928] Die therapeutisch ausgerichtete forensische Ambulanz ist im Zusammenhang mit der in § 68b Abs. 2 StGB geschaffenen sog. Therapieweisung zu sehen.[929] Diese soll eine qualifizierte forensische Nachsorge im Anschluss an die Unterbringung im Maßregelvollzug oder die Behandlung im Strafvollzug, insbesondere in einer sozialtherapeutischen Anstalt, sicherstellen und damit wesentlich zu einem positiven Bewährungsverlauf beitragen.[930] Dafür sollten die forensischen Ambulanzen in ausreichendem Umfang und mit angemessener Ausstattung eingerichtet werden.[931]

Zusätzlich kann das Gericht der verurteilten Person für die Dauer der Führungsaufsicht Weisungen erteilen (§ 68b StGB). Die Weisungen sollen der Zweckerreichung der Führungsaufsicht, d.h. der Resozialisierungshilfe und dem Schutz der Allgemeinheit vor erneuten Straftaten, sinnvoll dienen.[932] Und sie müssen hinreichend bestimmt und darüber hinaus verhältnismäßig sein.[933]

Hier kommt vor allem die sog. Therapieweisung in Betracht. Das Gericht kann nach § 68b Abs. 2 S. 2 StGB die verurteilte Person anweisen, sich psychiatrisch, psycho- oder sozialtherapeutisch behandeln zu lassen. Eine solche Pflicht zur Therapieaufnahme führe jedoch nach der Auffassung von Kritikern[934] in der Re-

---

[926] Zu Bedenken hinsichtlich der derzeitigen Ausgestaltung der Führungsaufsicht, insbesondere aus rechtsstaatlicher Sicht vgl. NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 15 f.

[927] NK-*Ostendorf*, Vor §§ 68 ff. Rn. 11.

[928] Zur Arbeitsteilung der drei Institutionen und deren Organisation: SSW-*Jehle*, § 68a Rn. 2 ff.; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68a Rn. 2 ff.; NK-*Ostendorf*, § 68a Rn. 2 ff.; MK-*Groß*, § 68a Rn. 3 ff.

[929] SSW-*Jehle*, § 68a Rn. 7; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68a Rn. 10b.

[930] BT-Drs. 16/1993 S. 17; SSW-*Jehle*, § 68a Rn. 7.

[931] Dazu etwa *Markwardt*, in: FS für Stöckel, 2010, S. 433 ff.

[932] SSW-*Jehle*, § 68b Rn. 1; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68b Rn. 1; NK-*Ostendorf*, § 68b Rn. 1; MK-*Groß*, § 68b Rn. 2.

[933] SSW-*Jehle*, § 68b Rn. 16, 17; NK-*Ostendorf*, § 68b Rn. 6; MK-*Groß*, § 68b Rn. 7.

[934] *Kerner*, in: BewHi 2006, S. 52; *Streng*, Stellungnahme für die öffentliche Anhörung vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages zur „Reform der Führungsaufsicht" v. 1.3.2007, S. 2.

gel zu bloßen Anpassungsleistungen, nicht aber zu wirklichen Therapieerfolgen. Da die Therapieweisung einen erheblichen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht darstellt, ist sie nur angezeigt, wenn sie zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist; hierbei ist eine strenge Prüfung geboten.[935] Wenn mit der Behandlung körperliche Eingriffe verbunden sind oder ein Aufenthalt in einer Behandlungseinrichtung notwendig ist, so ist die Einwilligung der Betroffenen erforderlich.[936] Mit der unbefristeten Führungsaufsicht gemäß § 68c Abs. 2 StGB kann aber ein Druck auf den Verurteilten ausgeübt werden, damit die Einwilligung zu einer Heilbehandlung oder zu einer Entziehungskur erklärt und tatsächlich eine Heilbehandlung, eine Entziehungskur oder eine Therapie durchgeführt wird.[937] Zweifelhaft ist dabei, ob auf diese Weise nicht doch eine Zwangstherapie eingeführt wird, die grundsätzlich als Verstoß gegen die Menschenwürde oder als unverhältnismäßig angesehen werden muss.[938] Allerdings muss die Einwilligung in eine Heilbehandlung, die mit einem körperlichen Eingriff verbunden ist, frei sein[939] und die Erfolgsaussicht eines verfolgten Therapiezwangs ist fraglich.[940] Letztlich werden Erfolge durch die Therapieweisungen nur bei freiwilliger Mitwirkung der Betroffenen zu erreichen sein.[941]

Neben der therapeutischen Betreuung strahlen die in § 68b Abs. 1 S. 1 StGB benannten Weisungen insgesamt einen deutlich kontrollorientierten Charakter aus[942]: Nichtverlassen eines bestimmten Bereichs ohne Erlaubnis der Aufsichtsstelle (Nr. 1), Aufenthaltsverbot an bestimmten Orten (Nr. 2), Kontakt-, Verkehrs-, Beschäftigungs-, Ausbildungs- und Beherbergungsverbot (Nr. 3), Verbot bestimmter Tätigkeiten (Nr. 4), Verbot des Umgangs mit bestimmten Gegenständen (Nr. 5) und mit (Kraft)Fahrzeugen (Nr. 6), Meldepflicht bei einer bestimmten Stelle (Nr. 7), Meldepflicht eines Wohnungs- oder Arbeitsplatzwechsels (Nr. 8), Meldepflicht bei der Agentur für Arbeit etc. (Nr. 9), Alkohol- oder Suchtmittelverbot sowie Alkohol oder Suchmittelkontrollen (Nr. 10), Vorstellungsweisung (Nr. 11) und Elektronische Aufenthaltsüberwachung (Nr. 12).

---

[935] SSW-*Jehle*, § 68b Rn. 19; vgl. BVerfGE 65, 1; so auch BT-Drs. 16/1993, S. 19.
[936] SSW-*Jehle*, § 68b Rn. 18; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68b Rn. 23a; NK-*Ostendorf*, § 68b Rn. 25, 27.
[937] *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 412.
[938] *Morgenstern*, in: NK 2006, S. 153; *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 413; NK-*Ostendorf*, § 68c Rn. 7; SSW-*Jehle*, § 68c Rn. 4; *Fischer,* § 68c Rn. 7.
[939] SSW-*Jehle*, § 68c Rn. 4; Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68c Rn. 3; *Fischer,* § 68c Rn. 7; MK-*Groß*, § 68c Rn. 8.
[940] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68c Rn. 3; NK-*Ostendorf*, § 68c Rn. 7; LK-*Schneider*, § 68c Rn. 9 f.; *Fischer,* § 68c Rn. 7.
[941] Vgl. SSW-*Jehle*, § 68b Rn. 19; LK-*Schneider*, § 68b Rn. 41.
[942] NK-*Ostendorf*, § 68b Rn. 1.

Unter anderem soll mit der in § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 12 StGB vorgesehenen Weisung, die für eine elektronische Überwachung des Aufenthaltsortes erforderlichen technischen Mittel ständig bei sich zu führen und deren Funktionsfähigkeit nicht zu beeinträchtigen, eine wirksame Kontrolle gewährleistet werden.[943] Diese elektronische Überwachung ist nicht Selbstzweck, sondern zielt – wie generell die Weisungen des § 68b StGB – darauf ab, die Begehung weiterer Straftaten des Täters zu verhindern: Durch das Bewusstsein, im Fall der erneuten Begehung einer schweren Straftat einem deutlich erhöhten Entdeckungsrisiko zu unterliegen, soll die Eigenkontrolle des Betroffenen gestärkt werden;[944] dies setzt freilich einen rational handelnden Täter voraus.[945]

Die Weisung, eine elektronische Überwachung des Aufenthaltsortes zu dulden, ist nicht in jedem Fall der Führungsaufsicht möglich; der Gesetzgeber hat den Anwendungsbereich auf schwerwiegende Fälle beschränkt. Von der Weisungsmöglichkeit werden erstens nur Personen erfasst, bei denen die Führungsaufsicht aufgrund der vollständigen Vollstreckung einer Freiheitsstrafe oder Gesamtfreiheitsstrafe von mindestens drei Jahren bzw. auf Grund einer erledigten Maßregel eingetreten ist (§ 68b Abs. 1 S. 3 Nr. 1 StGB). Zweitens muss dieser Verurteilung eine Katalogstraftat der in § 66 Abs. 3 S. 1 StGB genannten Art, also insbesondere eine Sexual- oder Gewaltstraftat, zugrunde liegen (§ 68b Abs. 1 S. 3 Nr. 2 StGB). Und drittens muss bei der verurteilten Person die Gefahr bestehen, dass sie erneut solche Katalogstraftaten im Sinne des § 66 Abs. 3 S. 1 StGB begehen wird. Damit ist das grundlegende Problem der Prognose fortbestehender Gefährlichkeit bei inhaftierten Straftätern verbunden.[946] Das Gericht kann ferner die Weisung nach § 68b Abs. 1 S. 3 Nr. 4 StGB nur dann erteilen, wenn die Weisung erforderlich erscheint, um die verurteilte Person durch die Möglichkeit der Verwendung der bei der Überwachung erhobenen Daten für die in § 463a Abs. 4 S. 2 StPO genannten Zwecke von der Begehung weiterer Katalogstraftaten der in § 66 Abs. 3 S. 1 StGB genannten Art abzuhalten.

Die elektronische Aufenthaltsüberwachung gemäß § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 12 StGB könnte im Rahmen der Führungsaufsicht überwiegend für die Überwachung der Einhaltung aufenthaltsbezogener Weisungen sinnvoll sein. Gerade bei Sexual- oder Gewaltstraftätern kann der Weisung nach § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StGB besondere Bedeutung zukommen, sich nicht an bestimmten Orten aufzuhalten, die ihnen Gelegenheit oder Anreiz zu weiteren Straftaten geben könnten.[947] Auch die Weisung nach § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB, einen bestimmten Bereich nicht ohne Erlaubnis der Aufsichtsstelle zu verlassen, kann hier eine Rolle

[943] *Brauneisen*, in: StV 2011, S. 312.
[944] BT-Drs. 17/3403, S. 17; MK-*Groß*, § 68b Rn. 24.
[945] Sch/Sch-*Stree/Kinzig*, § 68b Rn. 14c; *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, in: R&P 2012, S. 16 f.
[946] Vgl. *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, in: R&P 2012, S. 13 ff.
[947] Vgl. LK-*Schneider*, § 68b Rn. 22.

spielen. Zudem können die Aufenthaltsverbote sich mit Kontakt- und Verkehrsverboten nach § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StGB überschneiden.

Auch bei einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung als Weisung im Rahmen der Führungsaufsicht können allerdings die oben[948] dargestellten Einwände gegen die Maßnahme der elektronischen Fußfessel nicht entkräftet werden. Zudem gibt es kaum empirische Belege dafür, dass die Maßnahme tatsächlich rückfallverhindernd wirkt.[949] Die mit dem möglicherweise jahrelangen Tragen der elektronischen Fußfessel verbundene Stigmatisierung und Freiheitseinschränkung könnten dem Ziel der Resozialisierung eher entgegenstehen. Damit die Maßnahme im Rahmen der Führungsaufsicht sowohl einer besseren Kontrolle als auch dem Ziel des spezialpräventiven Einsatzes, nämlich der vom Gesetzgeber angestrebten Verstärkung der Eigenkontrolle des Betroffenen, dient, scheint eine Einwilligung des Betroffenen erforderlich zu sein.

Fraglich ist nun, wie auf dauerhafte Weisungsverstöße und auf die Verweigerung der Mitwirkung an der Nachbetreuung im Rahmen der Führungsaufsicht zu reagieren ist.

Sollten sich die Betreuten nicht an die Weisungen halten, kommt eine Bestrafung nach § 145a StGB wegen Verstoßes gegen Weisungen in Betracht. Durch die Vorschrift soll die Wirksamkeit der Führungsaufsicht gesichert werden.[950] Die Regelung sieht sich allerdings bereits seit längerem massiver Kritik ausgesetzt. Fragwürdig ist insbesondere, ob die Nichteinhaltung von Weisungen ein hinreichend strafwürdiges Verhalten darstellt.[951] Es gibt zwar auch eine Ansicht, die für eine Strafbarkeit plädiert.[952] Mit dem „Gesetz zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschrift über die nachträgliche Sicherungsverwahrung“ aus dem Jahr 2007 erhöhte sich zudem die Höchststrafe des § 145a StGB von einem Jahr Freiheitsstrafe auf drei Jahre.[953] Mit § 145a StGB ist aber ein bloßer Ungehorsam strafbar und es werden bloße Ordnungsverstöße kriminalisiert.[954] Diese erneute Bestrafung wird für unangemessen gehalten.[955] Auch sei durch Er-

---

[948] Dieser Teil Gliederungspunkt E.

[949] Vgl. etwa *Haverkamp/Schwedler/Wößner*, in: R&P 2012, S. 15 ff.

[950] OLG Hamburg 19.02.1985 – 2 Ss 205/84: Begriff des Vorsatzes bei Verstoß gegen Weisungen während Führungsaufsicht, in: NJW 1985, S. 1232; Sch/Sch-*Sternberg-Lieben*, § 145a Rn. 1.

[951] *Neubacher*, in: ZStW 2006, S. 874 f.; vgl. NK-*Schild/Kretschmer*, § 145a Rn. 8.

[952] *Boetticher*, in: Egg (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug, 2004, S. 34; *T. Wolf*, in: Egg (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug, 2004, S. 244.

[953] Vgl. näher *Peglau*, in: NJW 2007, S. 1558 ff.; *U. Schneider*, in: NStZ 2007, S. 441 ff.

[954] *Jescheck/Weigend*, Strafrecht AT, 1996, S. 823: Die Vorschrift wird treffend als eine „Ungehorsamsstrafe“ bezeichnet; *Neubacher*, in: ZStW 2006, S. 875; SSW-*Jeßberger*, § 145a Rn. 4.

[955] *Hahn*, in: NK 2007, S. 8; *Neubacher*, in: BewHi 2004, S. 82 f.; NK-*Schild/Kretschmer*, § 145a Rn. 2.

fahrungen nicht belegt, ob diese Pönalisierung ein taugliches und zugleich rechtsstaatlich vertretbares Mittel zur Motivierung der Täter ist.[956] Ferner kann sich eine erneute Kriminalisierung auf Grundlage von § 145a StGB auf den Betroffenen durchaus schädlich auswirken und so dem Zweck der Führungsaufsicht gerade zuwiderlaufen.[957]

Statt einer derartigen Bestrafung wäre es besser, auf die Weisungsverstöße nach ihrer Schwere stufenweise bzw. verhältnismäßig zu reagieren. So könnte etwa bei einem minder schweren Verstoß eine Verwarnung, bei einem schweren Verstoß die Verlängerung der Führungsaufsichtsdauer verhängt werden.

Außerdem erscheint für Personen, gegenüber denen neben der Strafe eine freiheitsentziehende Maßregel angeordnet worden ist, eine behutsame Handhabung der Widerrufmöglichkeiten nach § 67g StGB oder – im Falle von § 63 StGB – eine befristete stationäre Wiederaufnahme gemäß § 67h StGB vertretbar zu sein. Um hierbei die therapeutischen Fortschritte der Sozialtherapie und Nachsorge nicht zunichte zu machen, ist der vollzogene Widerruf mit dem Betreuten aufzuarbeiten. Ihm sollte möglichst frühzeitig die Chance gegeben werden, sich im Falle einer Einstellungs- bzw. Verhaltensänderung erneut beaufsichtigt in der Freiheit zu bewähren.[958]

III. Führungsaufsicht in Korea

Die ambulante Maßregel der Betreuung und Kontrolle in Freiheit knüpft – wie in Deutschland – im Wesentlichen an die stationären Maßregeln an und findet darüber hinaus Anwendung bei Entlassenen nach längeren Freiheitsstrafen.

Gerade in Bezug auf Verurteilte, die mit einer schlechten Prognose aus dem Vollzug einer langen Freiheitsentziehung entlassen werden, besteht ein dringendes kriminalpolitisches Bedürfnis für eine wirksame Aufsicht und Hilfe. Als eine Maßnahme dafür kann auch in Korea die Führungsaufsicht eingesetzt werden. Die Führungsaufsicht ist derzeit nicht im koreanischen StGB, sondern in Sondergesetzen (im Gesetz über die elektronische Fußfessel (§§ 21-2 bis 21-8) und im Jugendsexualschutzgesetz (§§ 61 bis 64)) geregelt.

Zunächst kann das Gericht gemäß §§ 21-2 Abs. 1 und 21-3 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel neben der Freiheitsstrafe Führungsaufsicht anordnen, wenn jemand eine Sexualgewaltstraftat (Nr. 1), eine Entführung bzw. Entziehung Minderjähriger (Nr. 2), eine Straftat gegen das Leben (Nr. 3) oder ein Raubdelikt (Nr. 4) begangen hat und die Gefahr besteht, dass er diese Straftat erneut begehen wird. Die Führungsaufsicht tritt mit der Entlassung bzw. Erledigung der verurteilten Person aus dem Strafvollzug oder aus der Therapieverwahrung ein (§ 21-5 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Sie dauert mindestens zwei und

[956] Vgl. *Kühl*, Vor § 68 Rn. 1.
[957] NK-*Schild/Kretschmer*, § 145a Rn. 8.
[958] Vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 529.

höchstens fünf Jahre (§ 21-3 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Der Verurteilte soll für die Führungsaufsichtsdauer der Bewährungshilfe nach dem „Gesetz über die Bewährungshilfe" unterstehen (§ 21-2 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel). Zudem kann nach § 21-4 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel das Gericht dem Verurteilten mindestens eine von folgenden Weisungen erteilen: in der Nacht bzw. zu bestimmten Zeit nicht auszugehen (Nr. 1), einen bestimmten Ort bzw. Bereich nicht zu betreten oder nicht zu verlassen (Nr. 2), sich nicht der verletzten Person oder bestimmten Personen zu nähern (Nr. 3), ein therapeutisches Programm für bestimmte Straftäter zu absolvieren (bis zu 300 Stunden) (Nr. 4) oder sonstige notwendige Weisungen zur Verhinderung weiterer Straftaten und zur Besserung des Verurteilten (Nr. 5). Hierbei ist das Anlegen der elektronischen Fußfessel nicht als Weisung vorgesehen; diese Maßnahme ist nur im Gesetz über die elektronische Fußfessel wie die Führungsaufsicht als ambulante Maßnahme geregelt. Bei Weisungsverstößen oder bei der Verweigerung der Mitwirkung an der Nachbetreuung im Rahmen der Führungsaufsicht kann das Gericht die Verlängerung der Führungsaufsicht bis zu einem Jahr (Nr. 1) oder die Hinzufügung bzw. Änderung der Weisungen (Nr. 2) anordnen (§ 21-7 Abs. 1 Gesetz über die elektronische Fußfessel). Und schließlich werden viele Regelungen über die elektronische Fußfessel entsprechend angewendet (§ 21-8 Gesetz über die elektronische Fußfessel).

Weiter muss das Gericht nach § 61 Abs. 1 und 2 Jugendsexualschutzgesetz neben der Freiheitsstrafe Führungsaufsicht anordnen, wenn jemand wegen einer Sexualstraftat gegenüber Kindern bzw. Jugendlichen mindestens eine Freiheitsstrafe verwirkt hat und Rückfallgefahr besteht. Die Führungsaufsicht tritt mit der Entlassung bzw. Erledigung der verurteilten Person aus dem Strafvollzug ein (§ 61 Abs. 5 Jugendsexualschutzgesetz). Die Dauer beträgt ebenfalls mindestens zwei und höchstens fünf Jahre (§ 61 Abs. 3 Jugendsexualschutzgesetz). Auch hier soll der Verurteilte für die Führungsaufsichtsdauer der Bewährungshilfe nach dem „Gesetz über die Bewährungshilfe" unterstehen (§ 61 Abs. 1 Jugendsexualschutzgesetz). Wenn der Betroffene gegen die erteilte Weisung verstößt, kann das Gericht die Dauer der Führungsaufsicht über fünf Jahre hinaus verlängern (§ 62 Jugendsexualschutzgesetz).

In beiden Gesetzen sind die Regelungen zur Führungsaufsicht sehr ähnlich vorgesehen. Es erscheint notwendig, die Maßregel der Führungsaufsicht im koreanischen StGB einheitlich zu regeln. Außerdem ist zur inhaltlichen Ausgestaltung der Führungsaufsicht jedenfalls in diesen Sondergesetzen, freilich besser im Strafgesetzbuch, eine Ergänzung und Konkretisierung erforderlich.

Weil in Korea das Institut der Führungsaufsicht relativ neu ist und es sich um vergleichsweise milde Eingriffe handelt, wurden im koreanischen Schrifttum noch keine grundsätzlichen Bedenken gegen dieses Institut erhoben. Der Rechtscharakter der Führungsaufsicht im koreanischen Recht ist jedoch nicht ganz eindeutig. Das geltende koreanische Recht verwendet sogar für die ambulante Maßregel den gleichen Ausdruck wie bei der Bewährungshilfe im Rahmen der Aussetzung der

Strafvollstreckung. Die beide sollten allerdings begrifflich differenziert werden, damit der rein präventive Charakter der Maßregel zum Ausdruck kommt.

Die Beibehaltung und die weitere Entwicklung der Führungsaufsicht als eine ambulante Maßregel, die dem Interesse des Verurteilten bei der bedingten Entlassung und gleichzeitig dem gerechtfertigten Interesse der Allgemeinheit an einem Schutz vor weiteren Straftaten des Entlassenen gleichermaßen dient, ist zu befürworten. Damit die Führungsaufsicht effektiv zur Rückfallvermeidung beitragen kann, müssen allerdings bestimmte Rahmenbedingungen sichergestellt sein (z.B. die Spezialisierung der Bewährungshelfer, das systematische bzw. organisatorische Behandlungsprogramm und das Vorhandensein fürsorgerischer Einrichtungen).[959] Wichtig ist hierbei auch, dass sich die Führungsaufsicht als Fortsetzung der Betreuung im Vollzug versteht.[960]

Im Entwurf des koreanischen StGB ist neben den stationären Maßregeln die Führungsaufsicht als eine ambulante Maßregel der Besserung und Sicherung vorgesehen, die – wie in Deutschland – im Zusammenhang mit einer Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Maßregel steht und die Personen mit negativer Legalprognose, Schwerkriminelle, Unterbringungsfälle sowie andere Fälle von erhöhtem Bedarf der Betreuung und Kontrolle in Freiheit betreffen kann.

Nach § 83-19 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB tritt die Führungsaufsicht von Gesetzes wegen nach der Vollstreckung von stationären Maßnahmen ein. Alle Vollstreckungsformen werden erfasst: die Aussetzung der Sicherungsverwahrung (Nr. 2) ebenso wie die vorläufige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung (Nr. 1); die Therapieüberweisung ebenso wie die vorläufige Erledigung der Therapieunterbringung (Nr. 3) und schließlich auch die Beendigung der Sicherungsverwahrung oder Therapieunterbringung durch Fristablauf (Nr. 4). Des Weiteren ist nach § 83-19 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB – wie bei Beginn der Führungsaufsicht im Gesetz über die elektronische Fußfessel und im Jugendsexualschutzgesetz – die gerichtliche Anordnung von Führungsaufsicht auch für Verurteilte mit längeren Freiheitsstrafen vorgesehen. Danach kann bei Rückfallgefahr vom erkennenden Gericht zusammen mit einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren wegen einer Katalogtat die Führungsaufsicht im Anschluss an den Strafvollzug angeordnet werden. Diese Regelung ist einerseits enger als die deutsche, weil Katalogtaten, d.h. bestimmte Katalogtaten nach § 83-3 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB (Tötung, Körperverletzung, Entziehung Minderjähriger bzw. Menschenhandel, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Raub, sowie Brandstiftung), gefordert sind; andererseits ist sie ungünstiger als die deutsche Bestimmung, die nur nach Vollverbüßung von längeren Freiheitsstra-

[959] Auch *Song*, Grundlagen des Maßregelrechts, 1999, S. 162.

[960] *Ostendorf*, in: Bannenberg/Jehle (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 415.

fen Führungsaufsicht vorsieht (§ 68f des deutschen StGB).[961] Nach der koreanischen Regelung tritt bei Strafentlassenen Führungsaufsicht ein, selbst wenn der Betroffene sich im Strafvollzug gut geführt hat, nicht mehr rückfallgefährdet erscheint und die die vorläufige Entlassung gewährende Verwaltungsbehörde die Führungsaufsicht als entbehrlich betrachten würde (§ 70 Abs. 2 S. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB).[962]

§ 83-20 Abs. 1 des Entwurfs zum koreanischen StGB bestimmt als Zweck der Führungsaufsicht die Rückfallverhütung und legitimiert die dafür erforderlichen Weisungen gegenüber dem Unterstellten und Maßnahmen zur Leitung, Aufsicht sowie Betreuung. Dabei ist jedoch nicht geregelt, was als Weisungen auferlegt werden kann und welche Maßnahmen ergriffen werden können. Allein ist in § 83-20 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB die fakultative Anordnung einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung vorgesehen: Im Falle des Beginns der Führungsaufsicht kann durch das Gericht oder durch Verwaltungsverfügung für die Dauer der Führungsaufsicht oder für eine kürzere Zeit angeordnet werden, ein elektronisches Gerät anzulegen. Wie oben erwähnt soll gemäß § 21-2 Abs. 1 des Gesetzes über die elektronische Fußfessel und gemäß § 61 Abs. 1 Jugendsexualschutzgesetz der Verurteilte für die Führungsaufsichtsdauer der Bewährungshilfe nach dem „Gesetz über die Bewährungshilfe" unterstehen. Die Weisungen bzw. Maßnahmen der Führungsaufsicht stimmen in Rechtsnatur und kriminalpolitischer Zielsetzung mit den Bewährungsweisungen überein. Jedoch ist zur inhaltlichen Ausgestaltung der Führungsaufsicht, die anders als die Bewährung allein spezialpräventiv ausgerichtet ist, im StGB oder jedenfalls in einem Sondergesetz, auf das verwiesen werden sollte, eine Konkretisierung erforderlich.[963] Dafür wären die Führungsaufsichtsweisungen im deutschen StGB zu berücksichtigen: etwa Aufsichtsmaßnahmen (Meldeauflagen, Kontakt- bzw. Aufenthaltsverbote und Alkohol- bzw. Suchmittelkontrollen), arbeitspädagogische Maßnahmen sowie Unterrichtsteilnahme und auch Therapie, wobei die sog. Therapieweisung das Einverständnis des Betroffenen voraussetzt. Außerdem müssen die Anordnungsvoraussetzungen für eine elektronische Aufenthaltsüberwachung (§ 83-20 Abs. 2 des Entwurfs zum koreanischen StGB) genauer bestimmt werden. Darüber hinaus sollten die mit den Weisungen verbundenen erheblichen Freiheitsbeschränkungen aus rechtsstaatlichen Gründen durch das Gericht angeordnet werden.

---

[961] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 261.

[962] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 261.

[963] Ähnlich *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 266.

Die Dauer der Führungsaufsicht regelt § 83-21 des Entwurfs zum koreanischen StGB sehr heterogen und uneinheitlich. Zunächst beträgt bei vorläufiger Entlassung aus der Sicherungsverwahrung und bei vorläufiger Erledigung aus der Therapieunterbringung die Führungsaufsicht gemäß Abs. 1 fünf Jahre. Diese Höchstdauer kann einmalig um fünf Jahre verlängert werden, sofern dies zur Rückfallverhütung notwendig ist. Dagegen beträgt die Dauer der Führungsaufsicht bei Fällen, in denen die Betroffenen erst mit Ablauf der Unterbringungsfrist entlassen worden sind, sieben Jahre (Abs. 3). Diese längere Frist ist wegen der bei Entlassung noch bestehenden Gefährlichkeit plausibel. Im Falle der Therapieunterbringung von Tätern mit seelischen Störungen oder psychosexuellen Störungen kann die Frist aber auch einmalig um fünf Jahre verlängert werden, sofern dies zur Rückfallverhütung notwendig ist. Die Fristverlängerung führt zu Unrecht, wenn man Unterbringungszeit und Führungsaufsichtszeit zusammenrechnet, zu einer staatlichen Überwachung über einen Zeitraum von fast 30 Jahren hinweg.[964] Außerdem entspricht die Führungsaufsichtsdauer bei der Aussetzung der Sicherungsverwahrung der Aussetzungszeit (Abs. 2). Bei Eintritt der Führungsaufsicht kraft richterlicher Anordnung dauert die Maßregel mindestens ein und höchstens fünf Jahre (Abs. 4). Es ist aber kein Grund ersichtlich darum, warum die Dauer der Führungsaufsicht unterschiedlich geregelt sein sollte.

Nach § 83-22 des Entwurfs zum koreanischen StGB kann die Führungsaufsicht nach Ablauf von einem Jahr beendet werden: Für den nach § 83-19 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 4 sowie Abs. 2 unter Führungsaufsicht Stehenden kann die Vollstreckung der Führungsaufsicht nach Ablauf von einem Jahr seit Beginn der Führungsaufsicht durch Verwaltungsverfügung erlassen werden. Jedoch leuchtet nicht ein, dass nur in Fällen der Aussetzung der Sicherungsverwahrung, der Entlassung aus der Sicherungsverwahrung und Therapieunterbringung nach Fristende sowie bei Strafentlassenen ein Erlass der Führungsaufsicht möglich ist. Viel eher wäre dies denkbar in Fällen der vorläufigen Entlassung aus der Sicherungsverwahrung bzw. der vorläufigen Erledigung der Therapieunterbringung; denn die Fälle gehen von einer positiven Prognose aus, so dass hier eine geringere Rückfallgefahr besteht als bei den Fällen, die erst mit Fristablauf entlassen werden.[965] Im Übrigen fehlt in der Vorschrift der entscheidungserhebliche Gesichtspunkt, dass keine Rückfallgefahr mehr besteht. Daher sollte die Regelung des § 83-22 des Entwurfs zum koreanischen StGB in allen Fällen der Führungsaufsicht angewendet und als

---

[964] Auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 262.

[965] *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263.

Voraussetzung vorgesehen werden, dass eine Rückfallgefahr nicht mehr besteht.[966] Zudem sollte dieser Vollstreckungserlass bei der Führungsaufsicht nicht durch Verwaltungsverfügung, sondern – wie bei anderen Vollstreckungsentscheidungen auch – durch das Gericht geschehen.[967]

Der koreanische Vorschlag für die Führungsaufsicht ist nicht konsequent und unvollständig, so dass er einer Ergänzung und einer Konkretisierung bedarf. Die Führungsaufsicht, die den Übergang in ein Leben in Freiheit begleitet, sollte im StGB entsprechend der Besserung der Betroffenen im Sinne einer Resozialisierung geregelt werden. Wenn die ambulante Maßregel der Besserung und Sicherung schlüssig systematisiert ist und ferner wirksam vollstreckt werden kann, könnte die Führungsaufsicht auch eine Alternative zur Sicherungsverwahrung darstellen.

---

[966] Auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 263.

[967] So auch *Jehle*, in: Ambos/Duttge/Jehle/Murmann, Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 262.

Schlussbemerkungen und Ausblick

In Teil I wurden die Grundlagen zu den Maßregeln der Besserung und Sicherung dargestellt und in Teil II die Existenzberechtigung der Sicherungsverwahrung und deren normative Ausgestaltung kritisch betrachtet. Dabei wurden auch die Probleme und die Unterschiede der jeweiligen Regelungen im deutschen StGB und im Entwurf zum koreanischen StGB 2011 dargestellt und mögliche Korrekturen bzw. Reformen vorgeschlagen.

Die Besonderheit der Sicherungsverwahrung als eine freiheitsentziehende Maßregel besteht darin, dass ihre Anordnung vorwiegend gegen vollschuldfähige Wiederholungstäter bei gleichzeitiger Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe erfolgt, so dass sie zumindest faktisch mit einem (Schuld-)Vorwurf verbunden ist. Die Probleme der Sicherungsverwahrung lassen sich allerdings nicht dadurch lösen, dass diese nunmehr als Strafe etikettiert wird. Vielmehr ist zu überlegen, ob und wie ihre strafenden Elemente verringert werden können.

Für die Anordnung, die Ausgestaltung und die zeitliche Dauer der Maßregel ist die in der Tat zutage getretene Gefährlichkeit des Täters bestimmend. Eine der grundsätzlichen Schwächen des gesamten Maßregelrechts besteht aber – wie bereits dargestellt – in den Prognoseschwierigkeiten: Prognosen sind mit erheblichen grundsätzlichen und praktischen Problemen verbunden. Rechtsstaatlich unhaltbar erscheint es, einen maßregelrechtlichen Freiheitsentzug vorrangig von einer unsi-

cheren Prognose abhängig zu machen.[968] Der präventive Freiheitsentzug lässt sich mithin gegenüber den Betroffenen als Sonderopfer nur rechtfertigen, wenn das Risiko falscher Positiver dadurch möglichst gering gehalten wird, dass man die Maßregelanordnungen an strenge formelle und materielle Voraussetzungen knüpft und bei Zweifeln auf eine Maßregelunterbringung verzichtet. Gleichzeitig muss den Verurteilten die Gelegenheit gegeben werden, im Strafvollzug und während des Vollzugs der Maßregel durch Vollzugslockerungen ihre Ungefährlichkeit zu beweisen. Darüber hinaus sollen sich die Vorschriften über die Vollstreckung der Maßregel an spezialpräventiven Zielen ausrichten.

Des Weiteren sollte die Sicherungsverwahrung dazu geeignet sein, die Bevölkerung vor schweren Straftaten zu schützen; zudem darf es keine milderen Eingriffe in die Grundrechte der Betroffenen zur Erreichung des Ziels geben. Außerdem sollten der Freiheitseingriff und der Rechtsgüterschutz der Bevölkerung in einem angemessenen Verhältnis stehen.

Neue Regelungen für die Sicherungsverwahrung finden sich im Entwurf zum koreanischen StGB 2011. Der Entwurf hat die Strafschärfung bei einem Rückfall und bei Gewohnheitsverbrechern aufgehoben, stattdessen wird die Sicherungsverwahrung als Maßregel eingeführt. Die koreanische Sicherungsverwahrung ist, wie schon in der Erläuterung zum Gesetzesentwurf klargestellt worden ist, vergleichbar mit der deutschen Sicherungsverwahrung.

Das *BVerfG* hat allerdings im Mai 2011 festgestellt, dass sich die Sicherungsverwahrung, welche nur dem Schutz der Bevölkerung vor gefährlichen Tätern dient, nicht deutlich genug von einem Strafvollzug unterscheidet. Dieses sog. Abstandsgebot hatte der *EGMR* bereits im Dezember 2009 eingefordert. Der Gesetzgeber wurde mit weitreichenden Vorgaben verpflichtet, die Sicherungsverwahrung bis Mai 2013 grundlegend zu reformieren und ein freiheitsorientiertes und therapiegerichtetes Gesamtkonzept zu entwickeln.

Die aus dem Urteil des *BVerfG* abzuleitende Forderung nach einem gesetzgeberischen Gesamtkonzept für das zweispurige Sanktionssystem des Strafrechts ist auch für die Neuregelung der Sicherungsverwahrung in Korea (möglicherweise auch für die zukünftige Gesetzgebung zu ihrem Vollzug) in Betracht zu ziehen: Was den Vollzug der Sicherungsverwahrung betrifft, sollten die Betroffenen durch qualifizierte Fachkräfte so intensiv therapeutisch betreut werden, dass sie eine realistische Entlassungsperspektive haben. So ist der Entwurf zum koreanischen StGB zur Erreichung des spezialpräventiven Ziels der Maßregel ergänzungsbedürftig. Deshalb sollte ein Vollstreckungs- bzw. Vollzugsgesetz für diese Maßregel gemacht werden.

Im Hinblick auf die zukünftige Strafrechtsreform ist zu befürworten, dass die Maßregeln der Besserung und Sicherung ins koreanische StGB aufgenommen werden. Hierbei sollten auch die Überlegungen zur Reformgeschichte und zur heutigen Ausgestaltung der deutschen Sicherungsverwahrung berücksichtigt wer-

---

[968] *Bae*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985, S. 130.

den. Zudem sollte die Maßregel als eine strafrechtliche Sanktion prinzipiell in ein vikariierendes System einbezogen werden.

In Teil III wurde auf die derzeit in Korea vorgesehenen rückfallverhütenden Maßnahmen für sog. gefährliche Straftäter und auf die in Deutschland gegebenen Alternativen zur Sicherungsverwahrung eingegangen. Mit einem internationalen Rechtsvergleich kann festgestellt werden, mit welchen Rechtsfolgen verschiedene Rechtssysteme auf dasselbe soziale Problem reagieren, wodurch bessere Lösungen gefunden werden können.

In Korea bestehen – wie oben dargestellt – zurzeit überwiegend Maßnahmen, die die Überwachung bzw. Kontrolle betonen und einen punitiven Charakter haben. Die durch einen solchen staatlichen Eingriff möglicherweise entstehenden gravierenden Folgen für den Straftäter interessieren offenbar nur am Rande. Dies könnte auch mit der Missachtung des Schuldstrafrechts zusammenhängen. Im Strafrechtsverhältnis müssen allerdings die Grundrechte des Täters beachtet werden.[969] Darauf beruhen „das Verbot absoluter oder entehrender Strafen, der Vorrang von Bewährungsstrafen, das Erfordernis aufhelfend-resozialisierender Ausgestaltung des Strafvollzugs".[970] In einer liberalen Bürgergesellschaft sind strafrechtliche Sanktionen normalerweise um die Eingliederung des Sanktionierten in die Rechtsgemeinschaft bemüht. Danach scheint eine stärkere Berücksichtigung der Sozialtherapie und der ambulanten Nachbetreuung (gekoppelt an Weisungen nach dem Recht der Führungsaufsicht) für Personen, die bereits mehrfach wegen schwerer Straftaten verurteilt worden sind, eine ratsame Alternative zur stationären Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zu sein.[971]

Um das Sonderopfer der freiheitsentziehenden Maßregel möglichst überflüssig zu machen, müssen zunächst die Haftbedingungen im regulären Strafvollzug wesentlich verbessert werden und der Strafvollzug muss hinreichende therapeutische Angebote für hilfsbedürftige rückfallgefährdete Straftäter zur Verfügung stellen.[972] Hierbei kann die Unterbringung in sozialtherapeutischen Anstalten als eine Alternative zur Sicherungsverwahrung in Betracht kommen, wenn ein hoher therapeutischer Standard in den Einrichtungen erhalten bleibt, der für die Untergebrachten Hoffnung auf ein Leben in Freiheit verspricht. Dabei könnte die Unterbringung im Falle einer sozialtherapeutischen Maßregellösung in das vikariierende System einbezogen werden; auf diese Weise könnte die als besonders belastend eingeschätzte Kumulation von Strafe und Maßregel abgemildert werden.

Weiter könnte ein ambulantes Nachbetreuungskonzept – ggf. in Kombination mit einer vorausgehenden stationären Unterbringung in einer sozialtherapeuti-

---

[969] Dazu eingehend *H.K. Kim*, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 38), The Korean Criminal Law Association, 2009, S. 219 f.

[970] *Köhler*, in: FS für Jakobs, 2007, S. 281.

[971] Auch *H.J. Albrecht*, in: Sicherungsverwahrung, 2012, S. 188 f.; vgl. *Mushoff,* Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung, 2008, S. 499 ff.

[972] *Böhm*, in: StraFo 2005, S. 188.

schen Einrichtung – eine wünschenswerte Alternative zur Sicherungsverwahrung darstellen. Da es sich bei der Klientel der Sicherungsverwahrung überwiegend um Personen handelt, von denen weitere Straftaten gegen Leib, Leben und die sexuelle Selbstbestimmung zu erwarten sind, benötigen diese Personen nach ihrer Entlassung weiterhin Betreuung und Aufsicht. In diesem Sinne ist das Institut der Führungsaufsicht mit der Weisung, bei einer elektronischen Aufenthalts-Überwachung mitzuwirken, zu berücksichtigen.[973] Die Maßnahme der elektronischen Überwachung kann allerdings lediglich im Rahmen der Führungsaufsicht mit Einverständnis des Betroffenen als ein Überwachungs- bzw. Kontrollmittel für die Einhaltung aufenthaltsbezogener Weisungen eingesetzt werden.

Ferner kann es bei Personen aus dem Straf- und Maßregelvollzug bei Entlassung trotz günstiger Prognose immer wieder zu Krisensituationen kommen.[974] Mithin ist es notwendig, die Personen auch nach der Entlassung massiv zu unterstützen und zu betreuen, um das Risiko eines Rückfalls weiter zu verringern.[975]

Ein Schwerpunkt der Ansätze zur strafrechtlichen Behandlung der sog. gefährlichen Straftäter sollte also in der erfolgreichen Therapie sowie Resozialisierung liegen. Zwischen dem Resozialisierungsziel der Maßregeln und dem Anliegen, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen, besteht kein Gegensatz; denn die Integration der Verurteilten bedeutet letztlich den Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten.

---

[973] Vgl. *Brauneisen*, in: StV 2011, S. 311 ff.; *Streng*, in: JZ 2011, S. 835.

[974] *Elz*, Legalbewährung und kriminelle Karrieren von Sexualstraftätern, 2002, S. 231 ff.; *ders.*, Legalbewährung und kriminelle Karrieren von Sexualstraftätern, 2001, S. 260 f.; vgl. auch *Seitz/Specht*, in: Rehn u.a. (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter", 2001, S. 360; *Leygraf*, in: Egg (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug, 2004, S. 58.

[975] *Benter/Heinz*, in: FS für Schreiber, 2003, S. 23.

Literaturverzeichnis

Adams, Manfred: Zur nachträglichen Sicherheitsverwahrung nach Landesrecht, in: Strafverteidiger (StV), 2003, S. 51-54.

Albrecht, Hans-Jörg: Strafzumessung bei schwerer Kriminalität: eine vergleichende theoretische und empirische Studie zur Herstellung und Darstellung des Strafmaßes, 1994.

Albrecht, Hans-Jörg: Elektronischer Hausarrest – Das Konzept des hessischen Experiments, in: Schöch, Heinz / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit: Haftvermeidung, Kriminalprävention, Persönlichkeitsstörungen, Restorative Justice, 2004, S. 109-142.

Albrecht, Hans-Jörg: Antworten auf Gefährlichkeit – Sicherungsverwahrung und unbestimmter Freiheitsentzug, in: Feltes, Thomas / Pfeiffer, Christian / Steinhilper, Gernot (Hrsg.), Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen: Festschrift für Hans-Dieter Schwind zum 70. Geburtstag, 2006, S. 191-210.

Albrecht, Hans-Jörg: Kriminologische Perspektive: Sicherheit und Prävention in strafrechtlichen Sanktionensystemen, in: Koch, Hans-Georg (Hrsg.), Wegsperren?: freiheitsentziehende Maßnahmen gegen gefährliche, strafrechtlich verantwortliche (Rückfall-)Täter; internationaler Vergleich, Kriminologische Perspektiven, 2011, S. 431-489.

Albrecht, Hans-Jörg: Psychiatrie, Gefährlichkeit und Prognose, in: Yundina, Elena u.a. (Hrsg.), Forensische Psychiatrie als interdisziplinäre Wissenschaft: Festschrift zum Geburtstag von Norbert Nedopil, 2012, S. 1-14.

Albrecht, Hans-Jörg: Strafrecht, Sicherheit und Sicherungsverwahrung: internationale Entwicklungen, in: Müller, Jürgen L. / Nedopil, Nobert / Saimhe, Nahlah (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – wissenschaftliche Basis und Positionsbestimmung. Was folgt nach dem Bundesverfassungsgerichtsurteil vom 04.05.2011?, 2012, S. 183-194.

Albrecht, Peter: Die allgemeinen Voraussetzungen zur Anordnung freiheitsentziehender Maßnahmen gegenüber erwachsenen Delinquenten, 1981.

Alex, Michael: Sozialtherapie unter den Bedingungen der Gesetzesverschärfungen seit 1998 unter besonderer Berücksichtigung von vorbehaltener und nachträglicher Sicherungsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2006, S. 105-108.

Alex, Michael: Nachträgliche Sicherungsverwahrung – ein rechtsstaatliches und kriminalpolitisches Debakel, 2010.

An, Dong-Jun: Strafrecht: Allgemeiner Teil, 1998.

Arloth, Frank: Prävention durch nachträgliche oder vorbehaltene Sicherungsverwahrung, in: Schöch, Heinz / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit, 2004, S. 327-337.

Aulinger, Susanne: Zwischen justizieller Nachsorge und strafrechtlicher Sozialkontrolle – ambulante Handlungsstrategien bei gefährlichen Sexualstraftätern und ihre rechtlichen Rahmenbedingungen, in: Schöch, Heinz (Hrsg.), Recht gestalten – dem Recht dienen: Festschrift für Reinhard Böttcher zum 70. Geburtstag, 2007, S. 555-578.

Bae, Jong-Dae: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Maßregelrecht des StGB, 1985.

Bae, Jong-Dae: Die Reformpunkte des geltenden Maßregelrechts, in: „Seonggok“ Aufsatzsammlung (Nr. 18), 1987, S. 741-781.

Bae, Jong-Dae: Strafrecht: Allgemeiner Teil, 11. Aufl., 2014.

Baier, Helmut: Grenzenlose Sicherheit? Die Unterbringung gefährlicher Straftäter zwischen Bundes- und Landesrecht, in: Jura, 2004, S. 552-558.

Baltzer, Ulrich: Die Sicherung des gefährlichen Gewalttäters: eine Herausforderung an den Gesetzgeber, 2005.

Baltzer, Ulrich: Gefährliche Straftäter – eine Problemgruppe der Kriminalpolitik, in: DBH-Fachverband für Soziale Arbeit, Strafrecht und Kriminalpolitik (Hrsg.), Betreuung und Kontrolle von gefährlichen Straftätern – Prävention von Rückfällen, 2008, S. 35-49.

Baltzer, Ulrich: Ein (verspäteter?) Vorschlag zur Reform der Sicherungsverwahrung, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV), 2011, S. 38-54.

Barton, Stephan: Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung – Tagungsverlauf und eigene Stellungnahme, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“ – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 11-33.

Bartsch, Tillmann: Sicherungsverwahrung – Recht, Vollzug, aktuelle Probleme, 2010.

Bartsch, Tillmann: Aspekte der Sicherungsverwahrung im Straf- und Maßregelvollzug, in: Bannenberg, Britta / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 291-308.

Baumann, Immanuel: Sicherungsverwahrung in Baden-Württemberg, 1959 bis 1980: eine historisch-soziologische Analyse zur Bedeutung von sozialpathologischen Deutungsmustern in der Strafrechtspraxis, 2005, http://freidok.ub.uni-freiburg.de/volltexte/1582/.

Becker, Hugo: Die freiheitsentziehenden Maßregeln des neuen Strafrechts (Stand 1. Jan. 1975) im Vergleich zu den Bestimmungen des Entwurfs 1962, des Alternativ-Entwurfs sowie des Schweizerischen StGB unter Berücksichtigung der zweiten schweizerischen Teilrevision, 1977.

Becker, Kathrein: Sicherungsverwahrung – Die Bedeutung des Sachverständigen für die gerichtliche Prognoseentscheidung, 2009.

Bender, Soledad: Die nachträgliche Sicherungsverwahrung, 2007.

Benter, Christoph / Heinz, Gunter: Ambulante Behandlung von Maßregelpatienten – Ärztliches Können und soziale Verantwortung, in: Amelung, Knut (Hrsg.), Strafrecht, Biorecht, Rechtsphilosophie: Festschrift für Hans-Ludwig Schreiber zum 70. Geburtstag, 2003, S. 23-27.

Bernsmann, Klaus: Maßregelvollzug und Grundgesetz: einige Anmerkungen zum Verhältnis von Verfassung und strafrechtlicher Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, in: Blau, Günter / Kammeier, Heinz (Hrsg.), Straftäter in der Psychiatrie: Situation und Tendenzen des Maßregelvollzuges, 1984, S. 142-161.

Best, Dominik: Das Rückwirkungsverbot nach Art. 103 Abs. 2 GG und die Maßregeln der Besserung und Sicherung (§ 2 Abs. 6 StGB), in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 114, 2002, S. 88-129.

Binnewies, Rolf W.: Kriminologische Untersuchungen an Sicherungsverwahrten, 1970.

Blau, Günter: Regelungsmängel beim Vollzug der Unterbringung gemäß § 63 StGB, in: Vogler, Theo (Hrsg.), Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag, 1985, S. 1015-1032.

Blau, Günter: Die Sicherungsverwahrung – ein Nekrolog?, in: Hans-Dieter Schwind (Hrsg.), Festschrift für Hans Joachim Schneider zum 70. Geburtstag: Kriminologie an der Schwelle zum 21. Jahrhundert, 1998, S. 759-776.

Blau, Günter: Anmerkungen eines Zeitzeugen zur nachträglichen Sicherungsverwahrung, in: Feltes, Thomas / Pfeiffer, Christian / Steinhilper, Gernot (Hrsg.), Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen: Festschrift für Hans-Dieter Schwind zum 70. Geburtstag, 2006, S. 525-532.

Blei, Hermann: Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und Maßregeln der Sicherung und Besserung, in: Juristische Arbeitsblätter (JA), 1971, S. 235-238.

Bock, Michael: Zur dogmatischen Bedeutung unterschiedlicher Arten empirischen Wissens bei prognostischen Entscheidungen im Strafrecht, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1990, S. 457-463.

Bock, Michael: Kriminologie: für Studium und Praxis, 4. Aufl., 2013.

Bock, Michael / Sobota, Sebastian: Sicherungsverwahrung: Das Bundesverfassungsgericht als Erfüllungsgehilfe eines gehetzten Gesetzgebers?, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2012, S. 106-112.

Bockelmann, Paul: Schuld und Sühne: Rede zur feierlichen Immatrikulation am 18. Mai 1957, 2. Aufl., 1958.

Böckenhauer, Michael: Der Widerruf der Aussetzung der Vollstreckung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung nach § 67g StGB, 1985.

Bode, Angelika: Konkurrenz freiheitsentziehender Unterbringungen: eine vergleichende Untersuchung der länderrechtlichen Unterbringungsvorschriften und der Maßregeln der Besserung und Sicherung nach StGB, 2004.

Boetticher, Axel: Der neue Umgang mit Sexualstraftätern, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 1998, S. 354-367.

Boetticher, Axel: Kann die Strafjustiz die erhöhten Anforderungen des „Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten" erfüllen?, in: Egg, Rudolf (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern im Justizvollzug: Folgerungen aus den Gesetzesänderungen, 2000, S. 47-71.

Boetticher, Axel: Nachbetreuung nach Straf- und Maßregelvollzug, in: Egg, Rudolf (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug: Konzepte und Erfahrungen, 2004, S. 15-54.

Boetticher, Axel: Aktuelle Entwicklungen im Maßregelvollzug und bei der Sicherungsverwahrung – Ambulante Nachsorge für Sexualstraftäter ist Aufgabe der Justiz!, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2005, S. 417-422.

Boetticher, Axel: Neue Entwicklungen bei der Sicherungsverwahrung oder zur Beantwortung der Frage des Psychiaters Mende an den Kriminologen Schüler-Springorum: Was ist eigentlich „Hang"?, in: Burkhardt, Sven-U. u.a. (Hrsg.), Korrespondenzen in Sachen: Strafvollzug, Rechtskulturen, Kriminalpolitik, Menschenrecht: ein Lese-Theater als Festschrift, 2005, S. 125-137.

Boetticher, Axel: Sicherungsverwahrung und Prognosegutachten aus revisionsrechtlicher Sicht, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!" Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 87-117.

Boetticher, Axel: Sind wir auf dem Weg zurück zu Franz von Liszts "Unschädlichmachung der nicht besserungsfähigen Verbrecher"?, in: Schöch, Heinz / Satzger, Helmut / Schäfer, Gerhard / Ignor, Alexander (Hrsg.), Strafverteidigung, Revision und die gesamten Strafrechtswissenschaften: Festschrift für Gunter Widmaier zum 70. Geburtstag, 2008, S. 871-896.

Boetticher, Axel: Die Sünden der Rechtspolitik bei den Änderungen des Rechts der Sicherungsverwahrung ohne Rücksicht auf kriminologische Erkenntnisse, in: Dölling, Dieter (Hrsg.), Verbrechen – Strafe – Resozialisierung: Festschrift für Heinz Schöch zum 70. Geburtstag, 2010, S. 715-732.

Boetticher, Axel: Sicherungsverwahrung und die Erledigung nach § 63 StGB – „Für immer wegsperren?“, in: Saimeh, Nahlah (Hrsg.), Kulturelle und therapeutische Vielfalt im Maßregelvollzug: Forensik 2011, 2011, S. 36-63.

Boetticher, Axel: Die Idee der Wiederbelebung des alten § 65 StGB, in: Müller, Jürgen L. / Nedopil, Nobert / Saimhe, Nahlah (Hrsg.), Sicherungsverwahrung - wissenschaftliche Basis und Positionsbestimmung. Was folgt nach dem Bundesverfassungsgerichtsurteil vom 04.05.2011?, 2012, S. 241-263.

Boetticher, Axel / Kröber, Hans-Ludwig / Müller-Isberner, Rüdiger / Böhm, Klaus M. / Müller-Metz, Reinhad / Wolf, Thomas: Mindestanforderungen für Prognosegutachten, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2006, S. 537-543.

Böhm, Alexander: Strafvollzug, 3. Aufl., 2003.

Böhm, Klaus: Vollstreckungsreihenfolge und Anrechnung bei Unterbringung und Freiheitsstrafe aus verschiedenen Urteilen, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1996, S. 583-586.

Böhm, Klaus Michael: Der Anspruch auf Behandlung gefährlicher Gewalt- und Sexualstraftäter im Strafvollzug, in: Strafverteidiger Forum (StraFo), 2005, S. 184-189.

Brauneisen, Achim: Die elektronische Überwachung des Aufenthaltsortes als neues Instrument der Führungsaufsicht, in: Strafverteidiger (StV), 2011, S. 311-316.

Bruns, Hans-Jürgen: Die Maßregeln der Besserung und Sicherung im StGB-Entwurf 1956, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 71, 1959, S. 210-251.

Calliess, Rolf-Peter / Müller-Dietz, Heinz: Strafvollzugsgesetz: Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung mit ergänzenden Bestimmungen, 11. Aufl., 2008.

Chang, Gyu-Won: Reform und Stand der Sicherungsverwahrung, 1993.

Chang, Gyu-Won: Rückfall und Strafzumessung: rechtsvergleichende Untersuchung zur Behandlung des Rückfalls im deutschen und koreanischen Strafrecht und kritische Studie zur Strafschärfung wegen Rückfalls, 1993.

Dahle, Klaus-Peter: Psychologische Begutachtung zur Kriminalprognose, in: Kröber, Hans-Ludwig / Steller, Max (Hrsg.), Psychologische Begutachtung im Strafverfahren: Indikationen, Methoden und Qualitätsstandards, 2. Aufl., 2005, S. 133-170.

Dannecker, Gerhard: Das intertemporale Strafrecht, 1993.

Dehler, Thomas / Schmidt, Eberhard (Hrsg.): Gustav Radbruchs Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches (1922), 1952.

Dessecker, Axel: Überlegungen zu einer Begrenzung des Maßregelrechts, in: Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Täterbehandlung und neue Sanktionsformen, 2000, S. 179-191.

Dessecker, Axel: Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit: eine Untersuchung zum Maßregelrecht, 2004.

Dessecker, Axel: Die Sicherungsverwahrung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2011, S. 706-713.

Detter, Klaus: Zum Strafzumessungs- und Maßregelrecht, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2005, S. 143-149.

Diehm, Dirk: Die Menschenrechte der EMRK und ihr Einfluss auf das deutsche Strafgesetzbuch, 2006.

Dittmann, Volker: Rückfallgefahr und Kriminalprognosen bei Sexualstraftätern, in: Justizministerium Baden-Württemberg (Hrsg.), Schutz vor Sexualstraftätern als gesamtgesellschaftliche Aufgabe: Bericht über das 23. Triberger Symposium des Justizministeriums Baden-Württemberg am 28. und 29. November 2002, 2003, S. 39-52.

Dreier, Horst: Grundgesetz: Kommentar, Bd. 1: Präambel, Artikel 1-19, 3. Aufl., 2013.

Drenkhahn, Kristin / Morgenstern, Christine: Dabei soll es uns auf den Namen nicht ankommen – Der Streit um die Sicherungsverwahrung, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 124, 2012, S. 132-203.

Dünkel, Frieder: Sicherungsverwahrung (erneut) auf dem Prüfstand, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2004, S. 42-49.

Egg, Rudolf / Spöhr, Melanie: Sozialtherapie im deutschen Justizvollzug – Aktuelle Entwicklungen und Versorgungsstand, in: Forensische Psychiatrie Psychologie Kriminologie, 2007, S. 200-208.

Eickhoff, Rudolf: Die Benachteiligung der psychisch kranken Rechtsbrecher im Strafrecht, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1987, S. 65-67.

Eisenberg, Ulrich: Strafe und freiheitsentziehende Maßnahme, 1967.

Eisenberg, Ulrich: Die Maßregel der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB und so genannte „Nicht-Therapiegeeignetheit", in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2004, S. 240-247.

Eisenberg, Ulrich: Gutachterkosten in Verfahren zur Prüfung der Voraussetzungen der (vorzeitigen) Entlassung aus dem Vollzug freiheitsentziehender Rechtsfolgen, in: Juristische Rundschau (JR), 2006, S. 57-60.

Eisenberg, Ulrich / Hackethal, Achim: „Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten" vom 26.1.1998, in: Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe (ZfStrVo), 1998, S. 196-202.

Eisenberg, Ulrich / Schlüter, Susanne: Extensive Gesetzesauslegung bei Anordnung von Sicherungsverwahrung, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2001, S. 188-190.

Elpel, Thomas: Dogmatische und kriminologische Aspekte der Verbindung freiheitsentziehender Strafen und Maßregeln (§§ 63, 64 StGB) unter besonderer Berücksichtigung ihrer Vollstreckungsreihenfolge gemäß § 67 StGB, 1996.

Elz, Jutta: Legalbewährung und kriminelle Karrieren von Sexualstraftätern: sexuelle Missbrauchsdelikte, 2001.

Elz, Jutta: Legalbewährung und kriminelle Karrieren von Sexualstraftätern: sexuelle Gewaltdelikte, 2002.

Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.: Sozialtherapie und Sicherungsverwahrung, in: Wischka, Bernd (Hrsg.), Behandlung von Straftätern: Sozialtherapie, Maßregelvollzug, Sicherungsverwahrung, 2012, S. 27-31.

Eser, Albin: Zur Entwicklung von Maßregeln der Besserung und Sicherung als zweite Spur im Strafrecht, in: Britz, Guido (Hrsg.), Grundfragen staatlichen Strafens: Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag, 2001, S. 213-236.

Esser, Robert: Sicherungsverwahrung, in: Juristische Arbeitsblätter (JA) Bd. 43, 2011, S. 727-734.

Fabricius, *Dirk*: Gefährliche Gewohnheitsverbrecher und triebhafte Sittlichkeitsverbrecher wiederbelebt, in: Institut für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie Frankfurt a.M. (Hrsg.), Irrwege in der Strafgesetzgebung, 1999, S. 319-346.

Feest, Johannes (Hrsg.): StVollzG: Kommentar zum Strafvollzugsgesetz (AK-StVollzG), 6. Aufl., 2012.

Feltes, Thomas / Alex, Michael: Kriminalpolitische und kriminologische Probleme der Sicherungsverwahrung, in: Dölling, Dieter (Hrsg.), Verbrechen – Strafe – Resozialisierung: Festschrift für Heinz Schöch zum 70. Geburtstag, 2010, S. 733-754.

Finger, Catrin: Vorbehaltene und Nachträgliche Sicherungsverwahrung: Zur Rechtmäßigkeit von § 66a und 66b StGB; Zugleich eine Darstellung des Umgangs mit gefährlichen Rückfalltätern in den Niederlanden, 2008.

Fischer, Thomas: Vorwegvollzug der Strafe (§ 67 II StGB) mit unbestimmter Dauer?, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1991, S. 324-325.

Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 60. Aufl., 2013.

Freund, Georg: Abhandlungen – Gefahren und Gefährlichkeiten im Straf- und Maßregelrecht Wieder die Einspurigkeit im Denken und Handeln, in: Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA), 2010, S. 193-211.

Frisch, Wolfgang: Zum Wesen des Grundsatzes „in dubio pro reo", in: Roxin, Claus u.a. (Hrsg.), Grundfragen der gesamten Strafrechtswissenschaft: Festschrift für Heinrich Henkel zum 70. Geburtstag, 1974, S. 273-286.

Frisch, Wolfgang: Die Maßregeln der Besserung und Sicherung im strafrechtlichen Rechtsfolgensystem – Straftheoretische Einordnung, inhaltliche Ausgestaltung und rechtsstaatliche Anforderungen, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 102, 1990, S. 343-393.

Frisch, Wolfgang: Strafrechtliche Prognoseentscheidungen aus rechtswissenschaftlicher Sicht – Von der Prognose zukünftigen Verhaltens zum normorientierten Umgang mit Risikosachverhalten, in: Frisch, Wolfgang / Vogt, Thomas (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 55-136.

Frommel, Monika: Die Anordnung der Sicherungsverwahrung bei Gelegenheitstaten, in: Neue Juristisch Wochenschrift (NJW), 1981, S. 1083-1084.

Frommel, Monika: Ende der Zweispurigkeit durch nachträgliche Sicherungsverwahrung?, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2003, S. 7.

Frommel, Monika: Nachträgliche polizeirechtliche Sicherungsverwahrung – Geschichte eines bemerkenswerten Tabubruchs, in: Kritische Justiz (KJ), 2004, S. 81-85.

Frowein, Jochen Abr. / Peukert, Wolfgang: Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar, 3. Aufl., 2009.

Gairing, Stefanie / Tribolet-Hardy, de Fanny / Vohs, Knut / Habermeyer, Elmar: Diagnostische und kriminalprognostische Merkmale von Sicherungsverwahrten und ihre Bedeutung für das Therapieunterbringungsgesetz, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 2011, S. 243-252.

Göppinger, Hans / Bock, Michael: Kriminologie, 6. Aufl., 2008.

Grabenwarter, Christoph: Wirkungen eines Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte – am Beispiel des Falls M. gegen Deutschland, in: Juristenzeitung (JZ), 2010, S. 857-869.

Grabenwarter, Christoph / Pabel, Katharina: Europäische Menschenrechtskonvention: ein Studienbuch, 5. Aufl., 2012.

Gribbohm, Günter: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bei den mit Freiheitsentziehung verbundenen Maßregeln der Sicherung und Besserung, in: Juristische Schulung (JuS), 1967, S. 349-354.

Grünebaum, Rolf: Zur Konkurrenz der Maßregeln, in: Recht und Psychiatrie (R&P), 2004, S. 187-191.

Habermeyer, Elmar: Psychiatrische Kriminalprognose in einer „fachfremden“ Maßregel: Erfahrungen mit Probanden vor bzw. in Sicherungsverwahrung, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 2005, S. 12-25.

Habermeyer, Elmar: Die Maßregel der Sicherungsverwahrung: forensisch-psychiatrischen Bedeutung, Untersuchungsbefunde und Abgrenzung zur Maßregel gemäß § 63 StGB, 2008.

Habermeyer, Elmar / Kunert, Hanns Jürgen / Herpertz, Sabine: Bedeutung des „Psychopathy“-Konzepts von Hare für die Maßregel der Sicherungsverwahrung, in: Archiv für Kriminologie, 2004, S. 65-75.

Hahn, Gernot: Anmerkungen zur Reform der Führungsaufsicht aus Sicht des Maßregelvollzugs, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2007, S. 7-9.

Hall, Karl Alfred: Sicherungsverwahrung und Sicherungsstrafe, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 70, 1958, S. 41-63.

Haller, Reinhard: Evaluation der Gefährlichkeitsprognose im Straf- und Maßregelvollzug, in: Kriminologie und wissenbasierte Kriminalpolitik – Entwicklungs- und Evaluationsforschung, 2007, S. 521-540.

Hammerschlag, Helmut / Schwarz, Oliver: Das Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1998, S. 321-326.

Harbou, Anna von: Das neue Recht der Sicherungsverwahrung: die Änderungen durch des „Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straften“, 1999.

Harders, Immo: Die elektronische Überwachung von Straffälligen: Entwicklung, Anwendungsbereiche und Erfahrungen in Deutschland und im europäischen Vergleich, 2014.

Harrendorf, Stefan: Wo sind die Adressaten der Sicherungsverwahrung? Zur Rückfallgefahr schwerer Gewalttäter, in: Juristische Rundschau (JR), 2008, S. 6-16.

Hassemer, Winfried: Sicherheit durch Strafrecht, in: Strafverteidiger (StV), 2006, S. 321-332.

Hassemer, Winfried: Strafrecht: sein Selbstverständnis, seine Welt, 2008.

Haverkamp, Rita / Schwedler, Andreas / Wößner, Gunda: Die elektronische Aufsicht von als gefährlich eingeschätzten Entlassenen, in: Recht und Psychiatrie (R&P), 2012, S. 9-20.

Heide, Jochen: Medizinische Zwangsbehandlung: Rechtsgrundlagen und verfassungsrechtliche Grenzen der Heilbehandlung gegen den Willen des Betroffenen, 2001.

Heim, Nikolaus: Chirurgische Kastration – Behandlungsmethode für Sexualstraftäter?, in: Recht und Psychiatrie (R&P), 1985, S. 149-154.

Heintschel-Heinegg, Bernd von / Joecks, Wolfgang (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 2: §§ 38-79b StGB, 2. Aufl., 2012. (zitiert: MK-*Bearbeiter*, § Rn.)

Helbing, Britta: Forensische Gutachten auf dem Prüfstand, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP), 2004, S. 55-56.

Herpertz, Sabini C.: Dissoziale Persönlichkeitsstörungen – Diagnose, Prognose, Therapie, in: Schöch, Heinz / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit: Haftvermeidung, Kriminalprävention, Persönlichkeitsstörungen, Restorative Justice, 2004, S. 367-380.

Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999.

Heuser, Stefan: Menschen verwahren? Ethische Erwägungen zur Sicherungsverwahrung, in: Goldenstein, Johannes (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – auf schmalem Grat zwischen Prävention und Freiheit; Dokumentation einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum vom 19. bis 21. Oktober 2009, 2010, S. 149-168.

Hillgruber, Christian: Der Staat des Grundgesetzes – nur „bedingt abwehrbereit"?, in: Juristenzeitung (JZ), 2007, S. 209-218.

Hoff, Paul / Sass, Henning: Psychopathologische Grundlagen der forensischen Psychiatrie, in: Kröber, Hans-Ludwig / Dölling, Dieter / Leygraf, Nobert / Sass, Henning (Hrsg.), Handbuch der Forensischen Psychiatrie; Bd. 2: Psychopathologische Grundlagen und Praxis der forensischen Psychiatrie im Strafrecht, 2010, S. 1-156.

Höffler, Katrin / Kaspar, Johannes: Warum das Abstandsgebot die Probleme der Sicherungsverwahrung nicht lösen kann – Zugleich ein Beitrag zu den Aporien der Zweispurigkeit des strafrechtlichen Sanktionssystems, in : Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 124, 2012, S. 87-131.

Höffler, Katrin / Stadtland, Cornelis: Mad or Bad? – Der Begriff „psychische Störung" des ThUG im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG und des EGMR, in: Strafverteidiger (StV), 2012, S. 239-246.

Höffler, Katrin / Stadtland, Cornelis: Gefährlich-Krank-Gestört? Ist eine valide Risikoeinschätzung möglich?, in: Dölling, Dieter / Baier, Dirk (Hrsg.), Täter, Taten, Opfer: Grundlagenfragen und aktuelle Probleme der Kriminalität und ihrer Kontrolle, 2013, S. 107-121.

Horn, Eckhard: Gesamtwürdigung – Sinn und Unsinn eines Rechtsbegriffs, in: Dornseifer, Gerhard (Hrsg.), Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, 1989, S. 573-594.

Horn, Hans-Jürgen: Der Maßregelvollzug im Spannungsfeld zwischen Besserung und Sicherung, in: Kerner, Hans-Jürgen (Hrsg.), Kriminologie, Psychiatrie, Strafrecht: Festschrift für Heinz Leferenz zum 70. Geburtstag, 1983, S. 485-493.

Hörnle, Tatjana: Verteidigung und Sicherungsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2006, S. 383-389.

Hörnle, Tatjana: Der Streit um die Sicherungsverwahrung – Anmerkung zum Urteil des 2. Senats des BVerfG vom 4.5.2011 – NStZ 2011, 450, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2011, S. 488-493.

Illert, Haike: Aspekte einer Implementierung des elektronisch überwachten Hausarrests in das deutsche Recht: elektronische Kontrolle als Alternative zum stationären Freiheitsentzug, 2005.

Im, Sang-Gyu: Eine Notwendigkeit und Fragwürdigkeit des digitalen Prangers in Korea, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 19), The Korean Criminal Law Association, 2003, S. 372-392.

Im, Woong: Strafrecht: Allgemeiner Teil, 5. Aufl., 2013.

Jacobsen, Gönke: Gefangen zwischen Besserung und Sicherung – Ein Plädoyer für die regelmäßige Prüfung der Gefährlichkeit in der Hauptverhandlung, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2005, S. 92-95.

Jakobs, Günther: Strafrecht – Allgemeiner Teil: die Grundlagen und die Zurechnungslehre, 2. Aufl., 1991.

Jakobs, Günther: Terroristen als Personen im Recht?, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 117, 2006, S. 839-851.

Jansing, Jan-David: Nachträgliche Sicherungsverwahrung: Entwicklungslinien in der Dogmatik der Sicherungsverwahrung, 2004.

Jarass, Haus / Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: Kommentar, 13. Aufl., 2014.

Jehle, Jörg-Martin: Stationäre Maßregeln: Krise oder Konjunktur?, in: Albrecht, Hans-Jörg u.a. (Hrsg.), Internationale Perspektiven in Kriminologie und Strafrecht: Festschrift für Günther Kaiser zum 70. Geburtstag, 1998, S. 1201-1218.

Jehle, Jörg-Martin: Strafrechtliche Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus – Rechtswirklichkeit und aktuelle Probleme, in: Zeitschrift Bewährungshilfe (BewHi), 2005, S. 3-14.

Jehle, Jörg-Martin: Rechtswirklichkeit der strafrechtlichen Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, in: Duncker, Heinfried / Koller, Manfred / Foerster, Klaus (Hrsg.), Forensische Psychiatrie – Entwicklungen und Perspektiven: Ulrich Venzlaff zum 85. Geburtstag, 2006, S. 211-228.

Jehle, Jörg-Martin: Gutachten zum KStGB-RegE 2011 Abschnitt 4. Maßregeln (§§ 83, 1-25), in: Ambos, Kai / Duttge, Gunnar / Jehle, Jörg-Martin / Murmann, Uwe (Institut für Kriminalwissenschaften der Georg-August-Universität Göttingen), Begutachtung des Regierungsentwurfs des koreanischen Strafgesetzbuchs (2011) aus deutscher Perspektive, Korean Institute of Criminology (KIC), 2012, S. 235-266.

Jehle, Jörg-Martin / Albrecht, Hans-Jörg / Hohmann-Fricke, Sabine / Tetal, Carina (hrsg. vom Bundesministerium der Justiz): Legalbewährung nach strafrechtlichen Sanktionen: eine bundesweite Rückfalluntersuchung 2004 bis 2007, 2010.

Jeon, Su-Young: Ein Studium über die Therapieverwahrungsmaßregeln, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 20), Korean Law Association, 2005, S. 543-562.

Jeong, Shin-Kyo: Präventiver Effekt der Veröffentlichung der Sexualstraftäterdaten, in: Forschung der Rechtswissenschaft (Nr. 39), Korean Law Association, 2010, S. 269-290.

Jescheck, Hans-Heinrich / Weigend, Thomas: Lehrbuch des Strafrechts: allgemeiner Teil, 5. Aufl., 1996.

Jung, Heike: Rückwirkungsverbot und Maßregel, in: Broda, Christian (Hrsg.), Festschrift für Rudolf Wassermann zum 60. Geburtstag, 1985, S. 875-888.

Jung, Heike: Die Prognoseentscheidung zwischen rechtlichem Anspruch und kriminologischer Einlösung, in: Ostendorf, Heribert (Hrsg.), Integration von Strafrecht- und Sozialwissenschaften: Festschrift für Lieselotte Pongratz, 1986, S. 251-262.

Jung, Heike: Was ist Strafe? : ein Essay, 2002.

Jung, Seung-Hwan: Die richterliche Kontrolle bei Strafvollstreckung und die Notwendigkeit des Vollstreckungsgerichts, in: Studie über das Strafrecht (Nr. 22), The Korean Criminal Law Association, 2004, S. 374-406.

Justizministerium von Korea: Begründung des Entwurfs zum koreanischen StGB 2011.

Kaatsch, Hans-Jürgen: Die Zuziehung des medizinischen Sachverständigen im Strafprozess bei Anordnung der Sicherungsverwahrung (§§ 80, 246a StPO), 1983.

Kaiser, Günther: Befinden sich die kriminalrechtlichen Maßregeln in der Krise?, 1990.

Kaiser, Günther: Kriminologie: ein Lehrbuch, 3. Aufl., 1996.

Kaiser, Günther / Schöch, Heinz: Strafvollzug, 5. Aufl., 2002.

Kaiser, Günther / Schöch, Heinz: Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug, 7. Aufl., 2010.

Kalf, Wolfgang: Sicherungsverwahrung und Schutzbedürfnis der Allgemeinheit vor gefährlichen Straftätern, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“ – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 205-217.

Kamann, Ulrich: Handbuch für die Strafvollstreckung und den Strafvollzug, 2. Aufl., 2008.

Kammeier, Heinz: Maßregelrecht: Kriminalpolitik, Normgenese und systematische Struktur einer schuldunabhängigen Gefahrenabwehr, 1996.

Kant, Immanuel: Metaphysik der Sitten, Akademie Ausgabe Bd. 6: Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft, 1968.

Kant, Immanuel: Kritik der praktischen Vernunft. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, Werkausgabe: in 12 Bänden / Weischedel, Wilhelm (Hrsg.); 7, 1. Aufl. 2005.

Kant, Immanuel: Die Metaphysik der Sitten, Werkausgabe: in 12 Bänden / Weischedel, Wilhelm (Hrsg.); 8, 1. Aufl. 2005.

Kaufmann, Arthur: Das Schuldprinzip: eine strafrechtlich-rechtsphilosophische Untersuchung, 2.Aufl., 1976.

Kaufmann, Arthur: Schuld und Prävention, in: Broda, Christian (Hrsg.), Festschrift für Rudolf Wassermann zum 60. Geburtstag, 1985, S. 889-898.

Kern, Johannes: Brauchen wir die Sicherheitsverwahrung?: zur Problematik des § 66 StGB, 1997.

Kerner, Hans-Jürgen: Stellungnahme des DBH-Fachverbandes zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Führungsaufsicht, in: Zeitschrift Bewährungshilfe (BewHi), 2006, S. 49-55.

Kim, Cheol-Su: Verfassungsrechtswissenschaft, 21. Aufl., 2013.

Kim, Ho-Ki: Gegenwärtige Herausforderungen des traditionellen Schuldprinzips, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 38), The Korean Criminal Law Association, 2009, S. 199-222.

Kim, Hye-Jeong: Gefährlichkeitsprognose im Maßregelrecht des StGB: unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit, 2000.

Kim, Hye-Jeong: Übertragbarkeit bzw. Anwendbarkeit der elektronischen Überwachung in Korea, Korean Institute of Criminology, 2000.

Kim, Hye-Jeong: Überprüfung über das Eintragungs- und Durchsichtssystems der Sexualkriminaltätern, in: Korean Criminological Review (Vol. 18 Nr. 3), Korean Institute of Criminology, 2007, S. 865-885.

Kim, Hye-Jeong: Das wirksame Aufsichtssystem gegen verbüßte Sexualstraftäter, in: Korean Criminological Review (Vol. 19 Nr. 2), Korean Institute of Criminology, 2008, S. 147-174.

Kim, Hey-Jeong: Probleme der gesetzlichen Kontrolle für Sexualkriminalität, in: Bewährungshilfe (Vol.10 Nr. 2), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2010, S. 7-38.

Kim, Il-Su: Wiederbelebung der Sicherungsverwahrung sowie Einführung der Maßregeln ins kStGB, in: Korea Rechtswissenschaft (No. 58), 2010, S. 355-394.

Kim, Il-Su / Seo, Bo-Hak: Strafrecht: Allgemeiner Teil, 10. Aufl., 2004.

Kim, Seong-Don: Rückwirkungsverbot und Maßregeln zur Besserung und Sicherung, in: Forschung des Strafrechts (Nr. 57), The Korean Criminal Law Association, 2013, S. 3-32.

Kindhäuser, Urs / Neumann, Ulfrid / Paeffgen, Hans-Ullrich / Albrecht, Hans-Jörg: Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013. (zitiert: NK-*Bearbeiter*, § Rn.)

Kinzig, Jörg: Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand: Ergebnisse einer theoretischen und empirischen Bestandsaufnahme des Zustandes einer Maßregel, 1996.

Kinzig, Jörg: Der Hang zu erheblichen Straftaten - und was sich dahinter verbirgt – Zugleich eine empirische Analyse zur Begründung der Anordnung der Sicherungsverwahrung durch die Gerichte, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1998, S. 14-19.

Kinzig, Jörg: Die Sicherungsverwahrung: ein geeignetes Instrument zum Schutz vor gefährlichen Straftätern?, in: Rössner, Dieter / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 281-296.

Kinzig, Jörg: Schrankenlose Sicherheit? – Das Bundesverfassungsgericht vor der Entscheidung über die Geltung des Rückwirkungsverbotes im Maßregelrecht, in: Strafverteidiger (StV), 2000, S. 330-335.

Kinzig, Jörg: Als Bundesecht gescheitert – als Landesrecht zulässig? – Das neue baden-württembergische Gesetz über die Unterbringung besonders rückfallgefährdeter Straftäter, in: Neue Juristisch Wochenschrift (NJW), 2001, S. 1455-1459.

Kinzig, Jörg: Das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung, in: Neue Juristisch Wochenschrift (NJW), 2002, S. 3204-3208.

Kinzig, Jörg: An den Grenzen des Strafrechts – Die Sicherungsverwahrung nach den Urteilen des BVerfG, in: Neue juristisch Wochenschrift (NJW), 2004, S. 911-914.

Kinzig, Jörg: Umfassender Schutz vor dem gefährlichen Straftäter? – Das Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2004, S. 655-660.

Kinzig, Jörg: Das Recht der Sicherungsverwahrung nach dem Urteil des EGMR in Sachen M. gegen Deutschland, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2010, S. 233-239.

Kinzig, Jörg: Die Legalbewährung gefährlicher Rückfalltäter: zugleich ein Betrag zur Entwicklung des Rechts der Sicherungsverwahrung, 2010.

Kinzig, Jörg: Sicherungsverwahrung zwischen Anspruch und Wirklichkeit, in: Goldenstein, Johannes (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – auf schmalem Grat zwischen Prävention und Freiheit; Dokumentation einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum vom 19. bis 21. Oktober 2009, 2010, S. 41-46.

Kinzig, Jörg: Die Ausweitung der Sicherungsverwahrung und die daraus resultierenden Probleme für eine zuverlässige Kriminalprognose, in: Bannenberg, Britta / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 355-366.

Kinzig, Jörg: Die Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2011, S. 177-182.

Kobbé, Ulrich: Corpus delicti: Der Täter als Körpersubjekt? als Körperobjekt?, in: Kriminologisches Journal (KrimJ), 2003, S. 189-220.

Köhler, Michael: Strafrecht: allgemeiner Teil, 1997.

Köhler, Michael: Die Aufhebung der Sicherungsmaßregeln durch die Strafgerechtigkeit, in: Festschrift für Günther Jakobs zum 70. Geburtstag, 2007, S. 273-292.

Krahl, Matthias: Der elektronisch überwachte Hausarrest, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1997, S. 457-461.

Krahl, Matthias: Zum Verhältnis von Strafrecht und Maßregelrecht am Beispiel der Sicherungsverwahrung, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV), 2009, S. 310-322.

Kreuzer, Arthur: Nachträgliche Sicherungsverwahrung: rote Karte für gefährliche Gefangene oder für den rechtsstaatlichen Vertrauensschutz?, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2006, S. 145-151.

Kreuzer, Arthur: Aufgaben und Leitlinien einer Reform der Sicherungsverwahrung in Gesetzgebung und Rechtspraxis, in: Goldenstein, Johannes (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – auf schmalem Grat zwischen Prävention und Freiheit; Dokumentation einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum vom 19. bis 21. Oktober 2009, 2010, S. 171-204.

Kreuzer, Arthur: Strafrecht als präventiver Opferschutz? – Plädoyer für eine einheitliche vorbehaltene Sicherungsverwahrung anstelle des dringend reformbedürftigen dreigeteilten Systems, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2010, S. 89-95.

Kreuzer, Arthur: Kriminalpolitische und rechtliche Aspekte der Reform des Sicherungsverwahrungsrechts, in: Bannenberg, Britta / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 367-385.

Kreuzer, Arthur: Neuordnung der Sicherungsverwahrung: fragmentarisch und fragwürdig trotz sinnvoller Ansätze, in: Strafverteidiger (StV), 2011, S. 122-132.

Kröber, Hans-Ludwig: Psychiatrische Aspekte der Sicherungsverwahrung, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 2004, S. 261-272.

Kubnik, Michael: Strafen und ihre Alternativen im zeitlichen Wandel, 2002.

Kühl, Kristian: Die ethisch-moralischen Grundlagen des Strafrechts: Eine Vergewisserung an Hand des „Lehrbuchs des Strafrechts. Allgemeiner Teil" von Hans-Heinrich Jescheck, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 116, 2004, S. 870-890.

Kühl, Kristian: Strafgesetzbuch: Kommentar, 27. Aufl., 2011.

Kunz, Karl-Ludwig: Flexible Sanktionen?, in: Arbeitsgruppe für Kriminologie des Schweizerischen Nationalkomitees für Geistige Gesundheit (Hrsg.), Kriminologisches Bulletin, 1999, S. 3-4.

Kunz, Karl-Ludwig: Die Verwahrung psychisch unauffälliger Straftäter – ein Problem für den Rechtsstaat? Überlegungen zur Legitimität der sichernden Verwahrung, in: Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR) Vol. 122, 2004, S. 234-250.

Kunz, Karl-Ludwig: „Gefährliche" Rechtsbrecher und ihre Sanktionierung, in: Arnold, Jörg u.a. (Hrsg.), Menschengerechtes Strafrecht: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag, 2005, S. 1375-1392.

Kunz, Karl-Ludwig: Die Sicherung als gefährlich eingestufter Rechtsbrecher: Von der Strategie der Inklusion zur strafrechtlichen Exklusion, in: Barton, Stephan (Hrsg.), „…weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!" – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 71-86.

Kurze, Martin: Soziale Arbeit und Strafjustiz – Eine Untersuchung zur Arbeit von Gerichtshilfe, Bewährungshilfe und Führungsaufsicht, 1999.

Kwaschnik, Sebastian: Die Führungsaufsicht im Wandel, 2008.

Kwon, Young-Seong: Verfassungsrechtswissenschaft, 2010.

Lagodny, Otto: Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte: die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik; dargestellt am Beispiel der Vorfeldkriminalisierung, 1996.

Lamnek, Siegfried: Theorien abweichenden Verhaltens I – „Klassische Ansätze": Eine Einführung für Soziologen, Psychologen, Juristen, Journalisten und Sozialarbeiter, 9. Aufl., 2013.

Lampe, Ernst-Joachim: Strafphilosophie: Studien zur Strafgerechtigkeit, 1999.

Landau, Herbert: Demokratie und Rechtsstaat – Freiheit und Sicherheit, in: Schöch, Heinz / Satzger, Helmut / Schäfer, Gerhard / Ignor, Alexander (Hrsg.), Strafverteidigung, Revision und die gesamten Strafrechtswissenschaften: Festschrift für Gunter Widmaier zum 70. Geburtstag, 2008, S. 839-850.

Lange, Julian: Die Kriminalprognose im Recht der Sicherungsverwahrung – Bedeutung der Prognoseabhängigkeit für Anordnung, Vollstreckung und Rechtskraft, 2011.

Lang-Hinrichsen, Dietrich: Probleme der Sicherungsverwahrung zum Begriff der erheblichen Straftat, in: Schroeder, Friedrich-Christian / Zipf, Heinz (Hrsg.), Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag, 1972, S. 311-324.

Laubenthal, Klaus: Die Renaissance der Sicherungsverwahrung, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 116, 2004, S. 703-750.

Laue, Christian: Die Sicherungsverwahrung auf dem europäischen Prüfstand – zugleich eine Anmerkung zu EGMR, M. vs. Deutschland v. 17.12.2009 – 19359/04, in: Juristische Rundschau (JR), 2010, S. 198-204.

Laufhütte, Heinrich Wilhelm / Rissing-van Saan, Ruth / Tiedemann, Klaus (Hrsg.): Strafgesetzbuch: Leipziger Kommentar; Großkommentar, Bd. 3: §§ 56 bis 79b, 12. Aufl., 2008. (zitiert: LK-*Bearbeiter*, § Rn.)

Laun, Stefan: Alternative Sanktionen zum Freiheitsentzug und die Reform des Sanktionssystems, 2002.

Lee, Jae Sang: Strafrecht : allgemeiner Teil, 7. Aufl., 2010.

Lee, Jeong-Won: Strafrecht: allgemeiner Teil, 2012.

Lee, Mi-Kyoung: Veröffentlichung der Sexualstraftäterdaten im Hinblick auf Opfer der Sexualgewalt, in: Forum für die Veröffentlichung der Täterdaten, National Human Rights Commission of Korea, 2004, S. 53-73.

Lee, Yong-Sik: Überlegung über die Registrierung der Sexualstraftäterdaten sowie deren Veröffentlichung, in: Viktimologie (Vol. 14 Nr. 2), Korean Association of Victimology, 2006, S. 247-269.

Lenckner, Theodor: Strafe, Schuld und Schuldfähigkeit, in: Göppinger, Hans / Witter H. (Hrsg.), Handbuch der forensischen Psychiatrie, Bd. 1, 1972.

Leygraf, Norbert: Nachbetreuung nach Straf- und Maßregelvollzug, in: Egg, Rudolf (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug: Konzepte und Erfahrungen, 2004, S. 55-64.

Leygraf, Norbert: Die Begutachtung der Gefährlichkeitsprognose, in: Venzlaff, Ulrich / Foerster, Klaus / Dreißing, Harald (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung: ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen, 5. Aufl., 2009, S. 483-501.

Liszt, Franz von: Der Zweckgedanke im Strafrecht, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 3, 1883, S. 1-47.

Liszt, Franz von: Der Zweckgedanke im Strafrecht (1882), in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge; Erster Band: 1875 bis 1891, 1905, S. 125-179.

Liszt, Franz von: Kriminalpolitische Aufgaben (1889-1892), in: Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge; Erster Band: 1875 bis 1891, 1905, S. 290-467.

Lorenz, Dieter: Die polizeiliche Überwachung von entlassenen Straftätern, in: Baumeister, Peter / Roth, Wolfgang / Ruthig, Josef (Hrsg.), Staat, Verwaltung und Rechtsschutz: Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke zum 70. Geburtstag, 2011, S. 415-425.

Markwardt, Manfred: Aufbau forensischer Ambulanzen nach § 68b StGB in Bayern, in: Jahn, Matthias / Kudlich, Hans / Streng, Franz (Hrsg.), Strafrechtspraxis und Reform: Festschrift für Heinz Stöckel zum 70. Geburtstag, 2010, S. 433-442.

Marquardt, Helmut: Dogmatische und kriminologische Aspekte des Vikariierens von Strafe und Maßregel: eine Untersuchung auf der Grundlage des § 67 StGB in der Fassung des Zweiten Gesetzes zur Reform des Strafrechts (2. StrRG) vom 4. Juli 1969, 1972.

Marschner, Rolf / Volckart, Bernd: Freiheitsentziehung und Unterbringung: materielles Recht und Verfahrensrecht, 5. Aufl., 2010.

Maul, Heinrich / Lauven, Dieter: Die Vollstreckungsreihenfolge von Strafe und Maßregel gemäß § 67 II StGB nach der neueren Rechtsprechung des BGH, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1986, S. 397-401.

Maunz, Theodor / Dürig, Günther (Hrsg.): Grundgesetz: Kommentar, 2013.

Maurach, Reinhart / Gössel, Karl Heinz / Zipf, Heinz: Strafrecht Allgemeiner Teil: ein Lehrbuch, 2. Teilband; Erscheinungsformen des Verbrechens und Rechtsfolgen der Tat, 7. Aufl., 1989.

Mayer, Hellmuth: Strafrecht, allgemeiner Teil, 1953.

Mayer, Hellmuth: Strafrechtsreform für heute und morgen, 1962.

Mayer, Hellmuth: Strafrecht: allgemeiner Teil – Studienbuch, 1967.

Meier, Bernd-Dieter: Strafrechtliche Sanktionen, 3. Aufl., 2009.

Meier, Bernd-Dieter: Kriminologie, 4. Aufl., 2010.

Mergen, Armand: Die Kriminologie: eine systematische Darstellung, 3. Aufl. 1995.

Milde, Oliver: Die Entwicklung der Normen zur Anordnung der Sicherungsverwahrung in den Jahren von 1998 bis 2004, 2006.

Montenbruck, Axel: In dubio pro reo: aus normtheoretischer, straf- und strafverfahrensrechtlicher Sicht, 1985.

Morgenstern, Christine: Neues zur Führungsaufsicht, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2006, S. 152-154.

Morgenstern, Christine: Krank-gestört-gefährlich: Wer fällt unter § 1 Therapieunterbringungsgesetz und Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK? – zugleich Anmerkung zu BVerfG, Beschl. V. 15.9.2011 – 2 BvR 1516/11, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2011, S. 974-981.

Müller, Bernd: Anordnung und Aussetzung freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung, 1981.

Müller-Dietz, Heinz: Grundfragen des strafrechtlichen Sanktionensystems, 1979.

Müller-Dietz, Heinz: Rechtsfragen der Unterbringung nach § 63 StGB, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1983, S. 145-151.

Müller-Dietz, Heinz: Vollzug freiheitsentziehender Sanktionen unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsstellung von Gefangenen bzw. Verwahrten, in: Eser, Albin / Kaiser, Günther (Hrsg.), Deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie: Sanktionensystem, Stellung des Beschuldigten, Strafvollzug, 1990, S. 215-257.

Müller-Dietz, Heinz: Unterbringung in der Entziehungsanstalt und Verfassung, in: Juristische Rundschau (JR), 1995, S. 353-360.

Müller, Henning Ernst: Die Sicherungsverwahrung, das Grundgesetz und die Europäische Menschenrechtskonvention, in: Strafverteidiger (StV), 2010, S. 207- 212.

Müller, Jürgen L. / Stolpmann, Georg / Fromberger, Peter / Hasse, Kessy Ann / Jordan, Kristen: Legalbewährung nach Gutachten zur nachträglichen Sicherungsverwahrung, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 2011, S. 253-265.

Müller-Metz, Reinhard: Die Sicherheitsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2003, S. 42-51.

Müller-Metz, Reinhard: Vorbehaltene und nachträgliche Sicherungsverwahrung – Irrwege der Kriminalpolitik, in: Minthe, Eric (Hrsg.), Neues in der Kriminalpolitik: Konzepte, Modelle, Evaluation, 2003, S. 225-256.

Mushoff, Tobias: Sicherungsverwahrung und Rückwirkungsverbot – Gesetzesdefinitorische oder wirkungsorientierte Betrachtung?, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV), 2004, S. 137-149.

Mushoff, Tobias: Strafe-Maßregel-Sicherungsverwahrung: eine kritische Untersuchung über das Verhältnis von Schuld und Prävention, 2008.

Nachbaur, Andreas: Sicherungsverwahrung ist Strafe – zu den Folgen des EGMR-Urteils vom 17.12.2009 und der Reaktion des Bundesgesetzgebers, in: Die Polizei, Bd. 102, 2011, S. 106-116.

Naucke, Wolfgang: Die Wechselwirkung zwischen Strafziel und Verbrechensbegriff, 1985.

Naucke, Wolfgang: Strafrecht: eine Einführung, 10. Aufl., 2002.

Naucke, Wolfgang / Harzer, Regina: Rechtsphilosophische Grundbegriffe, 5. Aufl., 2005.

Nedopil, Norbert: Grenzziehung zwischen Patient und Straftäter, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2000, S. 837-840.

Nedopil, Norbert: Prognosebegutachtungen bei zeitlich begrenzten Freiheitsstrafen – Eine sinnvolle Lösung für problematische Fragestellungen?, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2002, S. 344-349.

Nedopil, Norbert: Prognosen in der Forensischen Psychiatrie – ein Handbuch für die Praxis, 3. Aufl., 2006.

Nedopil, Norbert / Müller, Jürgen L.: Forensische Psychiatrie: Klinik, Begutachtung und Behandlung zwischen Psychiatrie und Recht, 4. Aufl., 2012.

Neu, Guido: Die Sicherungsverwahrung nach der Strafrechtsreform, 1976.

Neubacher, Frank: Führungsaufsicht, quo vadis – Eine Maßregel zwischen Sozialkontrolle und Hilfsangebot, in: Zeitschrift Bewährungshilfe (BewHi), 2004, S. 73-229.

Neubacher, Frank: Führungsaufsicht am Scheideweg?, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2005, S. 28-30.

Neubacher, Frank: An den Grenzen des Strafrechts – Stalking, Graffiti, Weisungsverstöße, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Vol. 118, 2006, S. 855-877.

Nowakowski, Friedrich: Zur Rechtsstaatlichkeit vorbeugender Maßnahmen, in: Welzel, Hans (Hrsg.), Festschrift für Hellmuth von Weber zum 70. Geburtstag, 1963, S. 98-120.

Nowara, Sabine: Mindeststandards bei Prognosegutachten aus psychologischer Sicht, in: Kammeier, Heinz / Michalke, Regina (Hrsg.), Streben nach Gerechtigkeit: Festschrift für Günter Tondorf zum 70. Geburtstag, 2004, S. 233-251.

Nowara, Sabine: Probleme der Kriminalprognose – insbesondere bei vorzeitiger Entlassung aus der Haft, in: Kohlmann, Günter u.a. (Hrsg.): Entwicklungen und Probleme des Strafrechts an der Schwelle zum 21. Jahrhundert: Ringvorlesung der Strafrechtslehrerinnen und -lehrer an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln, 2004, S. 155-167.

Nowara, Sabine: Gefährlichkeitsprognosen bei Maßregeln. Zur Güte von Prognosegutachten und zur Frage der Legalbewährung, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“ – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 175-185.

Oefele, Konrad von: Forensische Psychiatrie: Lehrbuch für die klinische und gutachtliche Praxis, 2011.

Orlob, Stefan: Der „Hang“ zur Begehung erheblicher Straftaten – Gedanken zu forensisch-psychiatrischen Gutachten im Rahmen der Anordnung einer Sicherungsverwahrung nach § 66 StGB, in: Goldenstein, Johannes (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – auf schmalem Grat zwischen Prävention und Freiheit; Dokumentation einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum vom 19. bis 21. Oktober 2009, 2010, S. 47-58.

Ortmann, Rüdiger: Sozialtherapie im Strafvollzug: eine experimentelle Längsschnittstudie zu den Wirkungen von Strafvollzugsmaßnahmen auf Legal- und Sozialbewährung, 2002.

Ossenbühl, Fritz: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Übermaßverbot) in der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, in: juristische Ausbildung (JA), 1997, S. 617-621.

Ostendorf, Heribert: Die Neugestaltung der Führungsaufsicht: Eine erfolgreiche Reform?, in: Bannenberg, Britta / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Gewaltdelinquenz, Lange Freiheitsentziehung, Delinquenzverläufe, 2011, S. 405-416.

Park, Chan-Keol / Song, Ju-Young: Probleme der medikamentösen Behandlung gegen Sexualtrieb und deren Reformhinweise, in: Korean Journal of Criminology (Vol. 23 Nr. 1), The Korean Association of Criminology, 2011, S. 227-254.

Park, Hark-Mo: Kritische Überlegungen zur Neuordnung des Maßregelrechts in Südkorea, in: Bewährungshilfe (Vol. 14 Nr. 1), Korean Academy of Probation and Parole Services, 2014, S. 7-57.

Park, *Sang-Ki*: Die Probleme der sog. chemischen Kastration und des „Gesetzes über die medikamentöse Behandlung von Sexualstraftätern, die aufgrund des Sexualtriebes Delikte begangen haben“, in: Korean Criminological Review (Nr. 83), Korean Institute of Criminology, 2010, S. 205-221.

Pätzold, Ludwig: Die Eingriffsvoraussetzungen bei freiheitsentziehenden Maßregeln unter besonderer Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit, 1975.

Peglau, Jens: Das baden-württembergische Straftäterunterbringungsgesetz – tatsächlich als Landesrecht unzulässig?, in: Neue juristische Wochenschrift (NJW) Bd. 54, 2001, S. 2436-2439.

Peglau, Jens: Das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung, in: Juristische Rundschau (JR), 2002, S. 449-452.

Peglau, Jens: Das Gesetz zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung, in: Neue juristische Wochenschrift (NJW), 2007, S. 1558-1562.

Peglau, Jens: Das BVerfG und die Sicherungsverwahrung – Konsequenzen für Praxis und Gesetzgebung, in: Neue juristische Wochenschrift (NJW) Bd. 64, 2011, S. 1924-1927.

Peglau, Jens: Diskussionsvorschlag zu einer nachhaltigen Reform der Sicherungsverwahrung, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2012, S. 146-152.

Peters, Anne: Einführung in die Europäische Menschenrechtskonvention: mit rechtsvergleichenden Bezügen zum deutschen Grundgesetz, 2003.

Pfaff, Cornelia: „Mit Köpfchen durchs Leben" – ein kognitiv-behaviorales Trainingsangebot zur Förderung sozialer Kompetenzen, in: Rehn, Gerhard / Wischka, Bernd / Lösel, Friedrich / Walter, Michael (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter" – Grundlagen, Konzepte, Ergebnisse, 2001, S. 170-192.

Pfäfflin, Friedemann: Mängel im Prognosegutachten, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!" – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 259-268.

Pfeffer, Hans: Die geplante Änderung des § 67 Abs. 2 StGB – ein Schritt in die falsche Richtung oder überfällige Korrektur?, in: Kühne, Hans-Heiner (Hrsg.), Festschrift für Klaus Rolinski zum 70. Geburtstag, 2002, S. 121-146.

Pfister, *Wolfgang*: Juristische Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung, in: Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie, 2007, S. 111-120.

Pfister, Wolfgang: Die Maßregel der Sicherungsverwahrung – Gesetzliche Entwicklungen und Stand der Rechtsprechung, in: Müller, Jürgen L. / Nedopil, Nobert / Saimhe, Nahlah (Hrsg.), Sicherungsverwahrung - wissenschaftliche Basis und Positionsbestimmung. Was folgt nach dem Bundesverfassungsgerichtsurteil vom 04.05.2011?, 2012, S. 3-14.

Pieroth, Bodo: Gesetzgebungskompetenz- und Grundrechtsfragen der nachträglichen Sicherheitsverwahrung, in: Juristenzeitung (JZ), 2002, S. 922-928.

Pieroth, Bodo / Schlink, Bernhard / Kingreen, Thorsten / Poscher, Ralf: Grundrechte: Staatrecht II, 30. Aufl., 2014.

Pollähne, Helmut: Prognostik, Strafrecht und Risiko, in: Rode, Irmgard Antonia/ Kammeier, Heinz / Leipert, Matthias (Hrsg.), Prognosen im Strafverfahren und bei der Strafvollstreckung, 2004, S. 11-82.

Pollähne, Helmut: Gutachten über „die Behandlungsaussichten“ im Maßregelvollzug, in: Recht und Psychiatrie (R&P), 2005, S. 171-185.

Pollähne, Helmut: Kriminalprognostik zwischen richtigen Basisraten und falschen Positiven: Theoretische, methodologische und juristische Aspekte, in: Barton, Stephan (Hrsg.), „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“ – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 221-258.

Pollähne, Helmut: Wiederholte Anordnung der Unterbringung gemäß § 63 StGB? Anmerkungen zu BGHSt 50, 199 (in diesem Heft S. 349), in: Juristische Rundschau (JR), 2006, S. 316-322.

Pollähne, Helmut: Die ‚neue' psychopathy im Recht der Sicherungsverwahrung, in: Böllinger, Lorenz / Krasmann, Susanne (Hrsg.), Gefährliche Menschenbilder: Biowissenschaften, Gesellschaft und Kriminalität, 2010, S. 397-414.

Pollähne, Helmut: Vollstreckung und Vollzug der Sicherungsverwahrung nach Inkrafttreten des Gesetzes zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebots im Recht der Sicherungsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2013, S. 249-258.

Rasch, Wilfried: Die Funktionen von Lockerungen im Maßregelvollzug, in: Pohlmeier, Hermann (Hrsg.), Forensische Psychiatrie heute: Ulrich Venzlaff zum 65. Geburtstag gewidmet, 1986, S. 99-107.

Rasch, Wilfried: Probleme des Maßregelvollzugs – Gefährlichkeit, Risikobereitschaft, Verhältnismäßigkeit, in: Böcker, Felix / Weig, Wolfgang (Hrsg.), Aktuelle Kernfragen in der Psychiatrie, 1988, S. 413-420.

Rasch, Wilfried: Verhaltenswissenschaftliche Kriminalprognosen, in: Frisch, Wolfgang / Vogt, Thomas (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 17-30.

Rasch, Wilfried / Konrad, Norbert: Forensische Psychiatrie: Rechtsgrundlagen, Begutachtung und Praxis, 4. Aufl., 2014.

Redlich Manja: Die elektronische Überwachung: Entwicklung, Bestandsaufnahme und Perspektiven, 2005.

Rehn, Gerhard: Folgerungen aus der Änderung des § 9 StVollzG, in: Egg, Rudolf (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern im Justizvollzug: Folgerungen aus den Gesetzesänderungen, 2000, S. 117-124.

Rehn, Gerhard: Sozialtherapie im Justizvollzug – eine kritische Bilanz, in: Wischka, Bernd (Hrsg.), Behandlung von Straftätern: Sozialtherapie, Maßregelvollzug, Sicherungsverwahrung, 2012, S. 32-80.

Rengier, Rudolf: Entwicklungslinien im Sexualstrafrecht, in: Justizministerium Baden-Württemberg (Hrsg.), Schutz vor Sexualstraftätern als gesamtgesellschaftliche Aufgabe: Bericht über das 23. Triberger Symposium des Justizministeriums Baden-Württemberg am 28. Und 29. November 2002, 2003, S. 9-38.

Renzikowski, Joachim: Die nachträgliche Sicherungsverwahrung und die Europäische Menschenrechtskonvention, in: Juristische Rundschau (JR), 2004, S. 271-275.

Renzikowski, Joachim: Das Elend mit der rückwirkend verlängerten und der nachträglich angeordneten Sicherungsverwahrung, in: Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), 2011, S. 531-543.

Renzikowski, Joachim: Abstand halten! – Die Neuregelung der Sicherungsverwahrung, in: Neue juristische Wochenschrift (NJW), 2013, S. 1638-1644.

Revidierte Empfehlungen des Arbeitskreises Sozialtherapeutische Anstalten im Justizvollzug e.V.: Sozialtherapeutische Anstalten und Abteilungen im Justizvollzug – Mindestanforderungen an Organisation und Ausstattung sowie Indikation zur Verlegung, in: Wischka, Bernd (Hrsg.), Behandlung von Straftätern: Sozialtherapie, Maßregelvollzug, Sicherungsverwahrung, 2012, S. 20-26.

Rissing-van Saan, Ruth: Neuere Aspekte der Sicherungsverwahrung im Kontext der Rechtsprechung des EGMR, in: Heinrich, Manfred / Jäger, Christian usw. (Hrsg.), Strafrecht als Scientia Universalis: Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag; Bd. 2, 2011, S. 1173-1191.

Rosenau, Henning: Tendenzen und Gründe der Reform des Sexualstrafrechts, in: Strafverteidiger (StV), 1999, S. 388-398.

Rosenau, Henning: Die Nachträgliche Sicherungsverwahrung – Feindstrafrecht oder Bewährungsprobe für den Rechtsstaat?, in: Duncker, Heinfried / Koller, Manfred / Foerster, Klaus (Hrsg.), Forensische Psychiatrie – Entwicklungen und Perspektiven: Ulrich Venzlaff zum 85. Geburtstag, 2006, S. 286-316.

Rössner, Dieter: Dissoziale Persönlichkeit und Strafrecht, in: Schöch, Heinz / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Angewandte Kriminologie zwischen Freiheit und Sicherheit: Haftvermeidung, Kriminalprävention, Persönlichkeitsstörungen, Restorative Justice, 2004, S. 391-411.

Roxin, Claus: Strafrecht: allgemeiner Teil, Bd. 1, 4. Aufl., 2006.

Rudolphi, Hans-Joachim / Wolter, Jürgen (Hrsg.): Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2012. (zitiert: SK-*Bearbeiter*, § Rn.)

Rzepka, Dorothea: Sicherheits- statt Rechtsstaat – Überblick und Anmerkungen zu bundes- und landesrechtlichen Konzepten einer nachträglichen Sicherungsverwahrung, in: Recht und Psychiatrie (R&P), 2003, S. 127-144, 191-214.

Satzger, Helmut: Sicherungsverwahrung – Europarechtliche Vorgaben und Grundgesetz, in: Strafverteidiger (StV), 2013, S. 243-249.

Satzger, Helmut / Schluckebier, Wilhelm / Widmaier, Gunter (Hrsg.): StGB: Strafgesetzbuch Kommentar, 2. Aufl., 2014. (zitiert: SSW – *Bearbeiter*, § Rn.)

Sax, Walter: Grundsätze der Strafrechtspflege, in: Bettermann, Karl August / Nipperdey, Hans Carl / Scheuner, Ulrich (Hrsg.), Die Grundrechte: Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte; Bd. 3/2., 1959, S. 909-1014.

Schall, Hero / Schreibauer, Marcus: Prognose und Rückfall bei Sexualstraftätern, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 1997, S. 2412-2420.

Schepker, Renate: Forensische Relevanz psychiatrisch-psychologischer Diagnosen (unter Bezug auf ICD-10), in: Häßler, Frank / Allroggen, Marc / Saß, Henning (Hrsg.), Praxishandbuch forensische Psychiatrie des Kindes-, Jugend- und Erwachsenenalters: Grundlagen, Begutachtung und Behandlung, 2011, S. 93-95.

Scheuble, Barbara: Der Begriff der Erheblichkeit als Voraussetzung der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung der §§ 63, 64, 66 StGB, 1996.

Schliemann, Harald: Sicherungsverwahrung neu denken, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP), 2012, S. 246-247.

Schlink, Bernhard: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, in: Badura, Peter / Dreier, Horst (Hrsg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht; Bd. 2, 2001, S. 445-465.

Schlömer, Uwe: Der elektronisch überwachte Hausarrest: eine Untersuchung der ausländischen Erfahrungen und der Anwendbarkeit in der Bundesrepublik Deutschland, 1998.

Schmidt, Peter Jürgen: Probleme der Rückfallkriminalität: ein kritischer Beitrag zur Rechtsentwicklung durch das Erste und Zweite Strafrechtsreformgesetz, 1974.

Schneider, Hendrik: Grundlagen der Kriminalprognose: eine Rekonstruktion der Probleme von Zuverlässigkeit und Gültigkeit unter Rückgriff auf Alfred Schütz, 1996.

Schneider, Hendrik: Die Kriminalprognose bei der nachträglichen Sicherungsverwahrung – An den Grenzen der klinischen Kriminologie, in: Strafverteidiger (StV), 2006, S. 99-104.

Schneider, Ursula: Beendigung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus bei „Zweckerreichung“ – Eine kriminalpolitische Herausforderung, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2004, S. 649-654.

Schneider, Ursula: Die Reform der Führungsaufsicht, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2007, S. 441-447.

Schöch, Heinz: Bewährungshilfe und Führungsaufsicht in der Strafrechtspflege, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1992, S. 364-372.

Schöch, Heinz: Das Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26.1.1998, in: Neue Juristisch Wochenschrift (NJW), 1998, S. 1257-1261.

Schöch, Heinz: Individualprognose und präventive Konsequenzen, in: Rössner, Dieter / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 223-242.

Schöch, Heinz: Kriminalprognose, in: Schneider, Hans Joachim (Hrsg.), Internationales Handbuch der Kriminologie; Bd. 1, 2007, S. 359-394.

Schöch, Heinz: Sicherungsverwahrung und Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in: Heinrich, Manfred / Jäger, Christian usw. (Hrsg.), Strafrecht als Scientia Universalis: Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag; Bd. 2, 2011, S. 1193-1213.

Schöch, Heinz: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Sicherungsverwahrung, in: Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA), 2012, S. 14-31.

Schöch, Heinz: Sicherungsverwahrung im Übergang, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2012, S. 47-54.

Schöch, Heinz u.a.: Rettet die sozialtherapeutische Anstalt als Maßregel der Besserung und Sicherung, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP), 1982, S. 207-212.

Schönke, Adolf / Schröder, Horst: Strafgesetzbuch: Kommentar, 29. Aufl., 2014. (zitiert: Sch/Sch – *Bearbeiter,* § Rn.)

Schramm, Edward: Keine Unterbringung glücksspielabhängiger Straftäter nach § 64 StGB, in: Juristenzeitung (JZ), 2005, S. 418-420.

Schreiber, Hans-Ludwig / Rosenau, Henning: Rechtliche Grundlagen der psychiatrischen Begutachtung, in: Venzlaff, Ulrich / Foerster, Klaus / Dreißing, Harald (Hrsg.), Psychiatrische Begutachtung: ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen, 5. Aufl., 2009, S. 77-165.

Schroth, Ulrich: Die Annahme und das „Für-Möglich-Halten" von Umständen, die einen anerkannten Rechtsfertigungsgrund begründen, in: Haft, Fritjof (Hrsg.), Strafgerechtigkeit: Festschrift für Arthur Kaufmann zum 70. Geburtstag, 1993, S. 595-610.

Schroth, Ulrich: Die strafrechtliche Regelung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, in: Albrecht, Peter-Alexis (Hrsg.), Festschrift für Horst Schüler-Springorum zum 65. Geburtstag, 1993, S. 595-603.

Schüler-Springorum, Horst: Tatschuld im Strafvollzug, in: Strafverteidiger (StV), 1989, S. 262-265.

Schüler-Springorum, Horst: Rechtliche Konsequenzen bei gefährlichen Tätern? – Überlegungen zu einer Maßregelreform, in: Rössner, Dieter / Jehle, Jörg-Martin (Hrsg.), Kriminalität, Prävention und Kontrolle, 1999, S. 243-260.

Schüler-Springorum, Horst: Erläuterungen zum Gesetz von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26.1.1998, in: Herrfahrdt, Rolf (Hrsg.), Behandlung von Sexualstraftätern: Dokumentation der 25. Arbeits- und Fortbildungstagung in Bonn-Bad Godesberg/Nordrhein-Westfalen, 2000, S. 23-39.

Schumann, Karl F.: Prognosen in der strafgerichtlichen Praxis und deren empirische Grundlagen, in: Frisch, Wolfgang / Vogt, Thomas (Hrsg.), Prognoseentscheidungen in der strafrechtlichen Praxis, 1994, S. 31-42.

Schwind, Hans-Dieter / Jehle, Jörg-Martin / Laubenthal, Klaus (Hrsg.): Strafvollzugsgesetz – Bund und Länder : Kommentar, 6. Aufl., 2013.

Seelmann, Kurt: Neue Entwicklungen beim strafrechtsdogmatischen Schuldbegriff, in: Jura, 1980, S. 505-512.

Seitz, Carl / Specht, Friedrich: Legalbewährung nach Entlassung aus den Sozialtherapeutischen Einrichtungen des Niedersächsischen Justizvollzuges, in: Rehn, Gerhard / Wischka, Bernd / Lösel, Friedrich / Walter, Michael (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter" – Grundlagen, Konzepte, Ergebnisse, 2001, S. 348-363.

Shim, Zai-Woo: Eine vergleichende Studie über Sicherungsverwahrung, in: Juristische Aufsatzsammlung an Korea-Universität (Nr. 22), 1984, S. 145-192.

Söllner, Sebastian: Die Sicherungsverwahrung und das Sicherheitsrecht, in: Die Polizei; Bd. 102, 2011, S. 6-13.

Song, Moon-Ho: Grundlagen des Maßregelrechts – Eine dogmatische und kriminalpolitische Studie zum Vergleich von deutschem und koreanischem Strafrecht, 1999.

Sonnen, Bernd-Rüdeger: Das Ende der Sicherungsverwahrung, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2011, S. 43-44.

Spöhr, Melanie: Sozialtherapie von Sexualstraftätern im Justizvollzug: Praxis und Evaluation, 2009.

Starck, Christian: Kommentar zum Grundgesetz; Bd. 1; Präambel, Artikel 1 bis 19, 6. Aufl., 2010.

Stooss, Carl: Motive zu dem Vorentwurf eines Schweizerischen Strafgesetzbuches Allgemeiner Teil, 1893.

Stree, Walter: Deliktsfolgen und Grundgesetz: zur Verfassungsmäßigkeit der Strafen und sonstigen strafrechtlichen Maßnahmen, 1960.

Stree, Walter: In dubio pro reo, 1962.

Stree, Walter: Probleme der Führungsaufsicht bei Vollverbüßern, in: Arzt, Gunther / Fezer, Gerhard / Weber, Ulrich / Schlüchter, Ellen / Rössner, Dieter (Hrsg.), Festschrift für Jürgen Baumann zum 70. Geburtstag, 1992, S. 281-296.

Streng, Franz: Vikariieren -Prinzip und Leidensdruck- Überlegungen zum Verhältnis von Therapie und Strafe im Rahmen von § 67 StGB, in: Strafverteidiger (StV), 1987, S. 41-42.

Streng, Franz: Strafrechtliche Folgenorientierung und Kriminalprognose, in: Dölling, Dieter (Hrsg.), Die Täter-Individualprognose: Beiträge zu Stand, Problemen und Perspektiven der kriminologischen Prognoseforschung, 1995, S. 97-128.

Streng, Franz: Überfordern Sexualstraftaten das Strafrechtssystem? Kriminalpolitische Überlegungen zum Verhältnis von Tat- und Täterstrafrecht, in: Schulz, Joachim (Hrsg.), Festschrift für Günter Bemmann zum 70. Geburtstag, 1997, S. 443-458.

Streng, Franz: Strafrechtliche Sanktionen: die Strafzumessung und ihre Grundlagen, 2. Aufl., 2002.

Streng, Franz: Das Legitimations-Dilemma sichernden Freiheitsentzugs: Überlegungen zur neueren Rechtsentwicklung, in: Dölling, Dieter (Hrsg.), Jus humanum – Grundlagen des Rechts und Strafrecht: Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag, 2003, S. 611-642.

Streng, Franz: „Erkennbar gewordene Tatsachen“ und rechtliche Anforderungen an nachträgliche Sicherungsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2006, S. 92-98.

Streng, Franz: Stellungnahme für die öffentliche Anhörung vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages zum Gesetzentwurf der Bundesregierung „Reform der Führungsaufsicht“ vom 1.3.2007.

Streng, Franz: Die Zukunft der Sicherungsverwahrung nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts – Zum Urteil des Zweiten Senats des BVerfG vom 4.5.2011, in: Juristenzeitung (JZ), 2011, S. 827-835.

Streng, Franz: Strafrechtliche Sanktionen: die Strafzumessung und ihre Grundlagen, 3. Aufl., 2012.

Streng, Franz: Zur Legitimation der Sicherungsverwahrung, in: Strafverteidiger (StV), 2013, S. 236-243.

Stümke, Volker: Sicherungsverwahrung – ein Impuls aus ethischer Perspektive, in: Goldenstein, Johannes (Hrsg.), Sicherungsverwahrung – auf schmalem Grat zwischen Prävention und Freiheit; Dokumentation einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum vom 19. bis 21. Oktober 2009, 2010, S. 239-251.

Syn, Dong-Yiel: Kritik an dem „Gesetz über die medikamentöse Behandlung von Sexualstraftätern, die aufgrund des Sexualtriebes Delikte begangen haben", in: Korean Journal of Criminology (Vol. 23 Nr. 1), The Korean Association of Criminology, 2011, S. 255-276.

Thalmann, Thomas: Neues vom Psychopathen, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 2009, S. 376-394.

Tipke, Klaus: Innere Sicherheit und Gewaltkriminalität: die Sicherheitsdefizite unseres Rechtsstaats, 1998.

Tondorf, Günter: Neuregelungen der Maßregeln der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt in Bund und Ländern, in: Michalke, Regina (Hrsg.), Festschrift für Rainer Hamm zum 65. Geburtstag, 2008, S. 783-801.

Tondorf, Günter / Tondorf, Babette: Psychologische und psychiatrische Sachverständige im Strafverfahren: Verteidigung bei Schuldfähigkeits- und Prognosebegutachtung, 3. Aufl., 2011.

Ullenbruch, Thomas: Verschärfung der Sicherungsverwahrung auch rückwirkend – populär, aber verfassungswidrig?, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 1998, S. 326-330.

Ullenbruch, Thomas: Das „Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung bei Verurteilungen nach Jugendstrafrecht" – ein Unding?, in: Neue Juristisch Wochenschrift (NJW), 2008, S. 2609-2614.

Veh, Herbert: Nachträgliche Sicherungsverwahrung und nachträgliche Tatsachenerkennbarkeit, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 2005, S. 307-310.

Volckart, Bernd: Praxis der Kriminalprognose: Methodologie und Rechtsanwendung, 1997.

Volckart, Bernd: Die falschen Positiven und die Gerechtigkeit, in: Kammeier, Heinz / Michalke, Regina (Hrsg.), Streben nach Gerechtigkeit: Festschrift für Günter Tondorf zum 70. Geburtstag, 2004, S. 133-156.

Volckart, Bernd / Grünebaum, Rolf: Maßregelvollzug: das Recht des Vollzuges der Unterbringung nach §§ 63, 64 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt, 7. Aufl., 2009.

Wagner, Bernd: Effektiver Rechtsschutz im Maßregelvollzug: Hintergründe, Hemmnisse und Möglichkeiten zur Überprüfung des Vollzuges der Unterbringung nach § 63 StGB, 2. Aufl., 1992.

Walter, Tonio: Die Beweislast im Strafprozess, in: Juristenzeitung (JZ), 2006, S. 340-349.

Walther, Susanne: Umgang mit Sexualstraftätern: Amerika, Quo Vadis? – Vergewisserungen über aktuelle Grundfragen an das (deutsche) Strafrecht, in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MschrKrim), 1997, S. 199-221.

Waterkamp, Stefan: Anmerkungen zu den Urteilen des BVerfG vom 5. 2 und 10.2.2004, in: Strafverteidiger (StV), 2004, S. 267-273.

Weber, Hartmut-Michael / Reindl, Richard: Sicherheitsverwahrung – Argumente zur Abschaffung eines umstrittenen Rechtsinstitutes, in: Neue Kriminalpolitik (NK), 2001, S. 16-21.

Weichert, Thilo: Sicherungsverwahrung – verfassungsgemäß?, in: Strafverteidiger (StV), 1989, S. 265-274.

Weiß, Markus: Integrative Sozialtherapie im Jugendvollzug, in: Rehn, Gerhard / Wischka, Bernd / Lösel, Friedrich / Walter, Michael (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter“ – Grundlagen, Konzepte, Ergebnisse, 2001, S. 229-248.

Welzel, Hans: Das deutsche Strafrecht: eine systematische Darstellung, 11. Aufl., 1969.

Wessels, Johannes / Beulke, Werner / Satzger, Helmut: Strafrecht, Allgemeiner Teil: Die Straftat und ihr Aufbau, 43. Aufl., 2013.

Wischka, Bernd / Specht, Friedrich: Integrative Sozialtherapie – Mindestanforderungen, Indikation und Wirkfaktoren, in: Rehn, Gerhard / Wischka, Bernd / Lösel, Friedrich / Walter, Michael (Hrsg.), Behandlung „gefährlicher Straftäter“ – Grundlagen, Konzepte, Ergebnisse, 2001, S. 249-263.

Wolf, Christian: Das Stigma als Mittel moderner Kriminalprävention? Mittelalterliche Sanktionen in der Kriminalpolitik der späten Moderne, in: Hilgendorf, Eric (Hrsg.), Dimensionen des IT-Rechts, 2008, S. 117-136.

Wolf, Thomas: Strafvollstreckungskammer und Nachsorge, in: Egg, Rudolf (Hrsg.), Ambulante Nachsorge nach Straf- und Maßregelvollzug: Konzepte und Erfahrungen, 2004, S. 231-246.

Woynar, Ines: Das Risiko von Gefährlichkeitsprognosen: methodische und paradigmatische Probleme der Diagnose- und Prognosestellung bei psychisch gestörten Straffälligen nach Langzeitunterbringung, 2000.

Yoon, Young-Cheol: Ein kritischer Beitrag zum elektronischen Überwachungssystem in Korea, in: Korean Criminological Review (Vol. 19 Nr. 3), Korean Institute of Criminology, 2008, S. 201-228.

Zilles, Karl: Neurowissenschaft und Strafrecht: Von Fakten und Phantasien, in: Barton, Stephan (Hrsg.) „... weil er für die Allgemeinheit gefährlich ist!“ – Prognosegutachten, Neurobiologie, Sicherungsverwahrung, 2006, S. 49-69.

Zipf, Heinz: Kriminalpolitik: eine Einführung in die Grundlagen, 1973.

Zopfs, Jan: Der Grundsatz „in dubio pro reo“, 1999.

Die Dissertation wird von dem Anliegen getragen, den Umgang der Gesellschaft mit gefährlichen Straftätern mit den Mitteln des Strafrechts (rechtsvergleichend für Deutschland und Korea) zu analysieren. Im Fokus steht hierbei insbesondere die Sicherungsverwahrung als Maßregel der Besserung und Sicherung, wobei zu Beginn der Arbeit die Einbettung selbiger in das zweispurige System in den Blick genommen wird, am Ende der Schrift dann auch mögliche Alternativen beleuchtet werden.
Im Ergebnis wird die Zweispurigkeit des Strafrechts und die Aufnahme der Maßregeln der Besserung und Sicherung in das koreanische Strafgesetzbuch befürwortet, aber zugleich betont, dass der Schwerpunkt der strafrechtlichen Behandlung von gefährlichen Straftätern auf einer erfolgreichen Therapie und Resozialisierung liegen muss und dass insoweit nicht freiheitsentziehende Alternativen Vorrang besitzen sollten.



ISBN: 978-3-86395-220-4
ISSN: 1864-2136

Universitätsverlag Göttingen